۱۳۰۷

ثنا جلد اول

حدیث

انتقل الى ... [redacted]

عارية ... [redacted]

و ... الموال ...

١٣٣٢

و نوبة اول الايام

١

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين رب يسر يا كريم

كتاب الوديعة وتوابعها وفيه فصول الفصل الاول في الوديعة

مسألة المشهور انه اذا سلم الوديعة بيده الى الظالم خوفا على نفسه من قتل او ضرب لم يكن عليه ضمان وقال ابو الصلاح يضمن اذا سلمها بيده وان خاف التلف لنا الاصل براءة الذمة ولانه ترك التسليم اليه مضرة فهو معنى ساغ التسليم فلا يستعقب الضمان احتج بانه مباشر بالتسليم الى الظالم فكان ضامنا والجواب الخوف اسقط الضمان مسألة اذا اودع الظالم شيئا يعلم انه غصب ولا يعرف المالك قال الشيخ في النهاية يعرفها حولا كاللقطة فان جاء صاحبها والا تصدق بها عنه وتبعه ابن البراج وبه قال ابن الجنيد وقال المفيد ان كانت الوديعة من اموال المسلمين وعرف المودع اربابها باعيانهم كان له رد كل مال الى صاحبه ولم يكن له ردها الى الظالم الا ان يخاف على نفسه ذلك وان لم يعرف اربابها اخرج منها الخمس على فقراء ال محمد وايتامهم وابناء سبيلهم وصرف منها الباقي الى فقراء المؤمنين وقال ابو الصلاح ويرد المغصوب الى مستحقه وان لم يتعين اهله مع يئوس منه حملها الى الامام العادل فان تعذر ذلك في المكلف فعلى المودع حفظ الوديعة الى حين التمكن من ايصالها الى مستحق ذلك والوصية بها الى من يقوم مقامه فيها ولا يجوز ردها على المودع مع الاختيار وقال سلار وان لم يعرف اربابها جعل خمسها لفقراء اهل البيت والباقي لفقراء المؤمنين وهو يناسب قول المفيد وقال ابن ادريس ان لم يتعين له حملها الى الامام العادل فان لم يتمكن لزمه الحفظ بنفسه في حياته ومن يثق اليه في ذلك بعد وفاته الى حين التمكن من المستحق وهو الاقوى لنا انه احوط احتج الشيخ بما رواه حفص بن غياث قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين اودعه رجل من اللصوص دراهم او متاعا واللص مسلم هل يرده عليه قال لا يرده فان امكنه ان يرده على صاحبه فعل والا كان في يده بمنزلة اللقطة يعرفها حولا فان اصاب صاحبها ردها عليه والا تصدق بها فان جاء بعد ذلك خيره بين الاجر والغرم فان اختار الاجر فله وان اختار الغرم غرم له وكان الاجر له ولان المالك معروف عنده وكان حكمه حكم اللقطة والجواب الطعن في السند وانه لم يسلم مساواته للقطة على ان قول الشيخ لا يخلو من قوة مسألة اذا ادعى المودع ان الوديعة سرقت او ضاعت قال الصدوق في المقنع يقبل قوله بغير يمين قال وسئل الصادق عليه السلام عن المودع اذا كان غير ثقة هل يقبل قوله قال نعم ولا يمين عليه وروي في حديث اخر انه لم يحلف الامين ولكن لا يستحلف الخائن وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه فقضى مشايخنا رضي الله عنهم على ان قول المودع مقبول فانه مؤتمن فلا يمين عليه وقال الشيخ في النهاية ولا يمين على المودع بل قوله مقبول فان ادعى المستودع ان المودع قد فرط او ضيع كان عليه البينة فان لم يكن معه بينة كان على المودع اليمين والاشهر المشهور بين الحاكمين في وجوب اليمين لان قول المودع انها سرقت او ضاعت دعوى فلا بد فيها من اليمين ولم يوجب البينة لانه امين وقال ابن الجنيد واذا كان مدعيا او تلفت فالقول قوله وان اتهم احلف وكذا قال ابو الصلاح مسألة لو اختلفا في القيمة بعد ثبوت التفريط

٢

التفريط فالقول قول المودع مع اليمين اذا لم يكن هناك بينة وبه قال ابو الصلاح قال وقد روي ان اليمين في القيمة على المودع وهو يخطر ولا نحوه وابن ادريس قال اصحابنا وقال السبحاني القول قول المالك مع اليمين لنا ان المودع غارم ومنكر فالقول قوله مع اليمين احتج المخالف ببطلان الامانة بالخيانة فلا يكون قوله مسموعا مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا اختلف نفسان في مال فقال الذي عنده المال انه وديعة وقال الاخر انه دين عليك كان القول قول صاحب المال وعلى الذي عنده المال البينة انه وديعة فان لم يكن معه بينة وجب عليه رد المال فان هلك كان ضامنا وان طالب صاحب المال باليمين انه لم يودعه ذلك المال كان له وقال ابن الجنيد واذا اقر الرجل لرجل بمال او ادعى عليه ما يرجع به وجب لصاحب المال لانه كانت وديعة فهلكت او مضاربة فخسر لم يصدق الا ببينة وكان القول قول صاحب المال مع يمينه وقال ابن ادريس الوجه ان المدعى عليه قد وافق المدعي على صيرورة المال اليه وكونه في يده ثم يدعي انه كان له وديعة عندي فلا يقبل قوله ويكون القول قول من ادعى انه دين لانه مقر بان الشيء في يده او الوديعة كونه وديعة والرسول عليه السلام قال على اليد ما اخذت حتى تؤديه وهذا قد عرف بالقبض والتصرف وادعى الوديعة كي يسقط الحق الذي اقر به لصاحب المال فلا يقبل قوله في ذلك فاذا لم يعرف صاحب المال ولا قبل ما صدق المدعي على دعواه بان له عنده مالا دينا بل قال لك وديعة عندي كذا وكذا فيكون حينئذ القول قوله مع يمينه لانه ما صدقه على دعواه ولا اقر ولا يصير وده المال اليه بل قال له عندي وديعة فليس الاقرار بالوديعة اقرارا بالتزام شيء في الذمة ان يجحد ذلك وزعم انه غير مضمون والحق ما قاله الشيخ في النهاية وهو قول ابن الجنيد وفرق ابن ادريس ضعيف جدا اذ البحث وقع في مال في يد المقر ادعى انه وديعة وادعى صاحبه انه دين لنا انه اعترف بثبوت يده على مال الغير وهو يقتضي ظاهرا بالضمان فيكون القول قول من يدعي الدين عملا بالظاهر وما رواه اسحاق بن عمار في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل استودع رجلا الف درهم فضاعت فقال الرجل كانت عندي وديعة وقال الاخر انما كانت قرضا فان المال لازم له الا ان يقيم البينة انها كانت وديعة مسألة قال ابن الجنيد لو كانت في يد رجل سلعة ادعى انها رهن وقال صاحبها هي وديعة كانت البينة على المدعي انها رهن لان حصة من بانت بيده لم يكن علمه والتحول التبيع عما ليس له فاسد الا ببينة او اقرار بذلك وكذا قال الصدوق في المقنع ان القول قول من يدعي الرهن مع اليمين ان لم يقم مدعي الوديعة البينة والوجه ان القول قول المالك عملا بالاصل وهو الاشهر وللشيخ قولان حكاهما في النهاية كما قلناه وفي الاستبصار كما قال ابن الجنيد مسألة قال ابن الجنيد اذا مات المستودع وله ورثة جماعة لم يسلمها الى احد منهم او واحد يتفقون عليه او يعطي كل ذي حق حقه وقال ابن ادريس ان لم يتفقوا على احد فالاولى دفعها الى الحاكم لان الوديع يحرز قسمتها وهذا القول ليس واردا على الشيخ لان الشيخ قال او يسلم الى كل ذي حق حقه وذلك انما يكون بالتسليم اليهم جميعا او برضى كل واحد منهم بالدفع الى صاحبه والا لم يكن حفظا للمالكين لقصوره فهمه تعرض مثل هذه الايرادات الفاسدة مسألة اذا اتجر المودع بالوديعة من غير اذن المالك كان ضامنا والربح للمالك باجمعه قال السيد ان

وسلار وابو الصلاح وابن البراج وغيرهم وكذا قال ابن الجنيد الا ان اصحابنا اطلقوا القول وابن الجنيد قال ولو
تعدى فيها بالتجارة كان الربح لصاحب المال الا ان يكون صاحبها صرح على ان تضمن اياها ولو جرى على ذلك لم
يتجر بها ولا انتفع بها وللمتعدي لم يلزمه ضمان اياها ولا بأس بهذا القول لان التضمين وان لم يرتضيا الا انه يفيد
الاذن في التصرف وحينئذ يكون الربح للمودع لانه في الحقيقة استدانة والذي رواه مسمع قال قلت لابي عبد الله
عليه السلم اني كنت استودعت رجلا مالا فجحدنيه وحلف لي عليه ثم انه جائني بعد ذلك بسنين بالمال الذي كنت
استودعته اياه فقال هذا مالك فخذه وهذه اربعة الاف درهم ربحتها في مالك فهي لك مع مالك واجعلني في حل فاخذت
منه المال وابيت ان اخذ الربح منه ووافيت المال الذي كنت استودعته واتيت حتى استطلع رأيك فما ترى
فقال خذ نصف الربح واعطه النصف وحلله ان هذا رجل تائب والله يحب التوابين والظاهر ان ذلك على وجه الاستحباب
والشيخ رحمه الله افتى بما تضمنته الرواية في النهاية **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا اودعها في قرية فنقلها الى
قرية اخرى نظر فان كان ليس بينهما مسافة والمنقول اليها مثل المنقول عنها في الحرز وكره الناس وكثرة الحصون
لم يضمنها لان صاحبها رضي بان يكون في تلك القرية وفي مثلها وهذه مثلها ولانها حرز له والوجه عندي الضمان
لانه نقل عن حرز الى غيره وفي غير البلد فاوجب الضمان كما لو كان بينهما مسافة نعم لو اتصل البناء والحدود تعالى
ما قاله الشيخ وقد اشار ابن ادريس الى ما قلناه حيث قال لا يجوز السفر بها سواء كانت المسافة قريبة او بعيدة
بل والشيخ نفسه نص على ذلك في الخلاف **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال اودعتكها على ان تحفظها في
هذا الموضع وما يكون مثل ذلك الموضع لزمه حفظها فيه فان نقلها الى ما هو مثله لم يضمن لان صاحبها قد رضي ان
يكون في ذلك الموضع وما يكون مثل ذلك الموضع فصار كما لو استاجر ارضا ليزرعها طعاما فله ان يزرع ما يكون
ضرره مثل ضرر الطعام او دونه ولو قال لا تخرجها منه فاخرجها الى غيره الى مثله فالاقوى الضمان بخلاف الاطلاق
لانه مع الاطلاق احتمل ان يكون المراد ذلك الموضع بعينه ومثله وفوض الى اجتهاده بخلاف ما اذا قال لا تخرجها
فانه قطع اجتهاده والوجه عندي المساواة بين المسألتين لان الامر بالشيء يستلزم النهي عن ضده والالزام بحفظه
فامره بالكون في موضع بعينه يستلزم النهي عن الكون في غير ذلك الموضع فتساويا **مسألة** فرع الشيخ في المبسوط على
الحكم الاول على مذهبه ان المودع لو ادعى النقل للحريق او الغرق او النهب فانه لا يقبل قوله الا ببينة لان ذلك لا يخفى وقال
وجملته انه كل موضع يدعى الحريق والنهب والغرق فانه لا يقبل قوله الا بالبينة وكل موضع يدعى السرقة والغصب
يقبل ملتف في يده فان القول قوله مع يمينه بلا بينة والوجه ان الحريق والغرق الخفي وكذا لو ادعى السرقة على خلاف
السرقة والوجه تفريعا على قوله بقبول قوله مع اليمين في الموضعين سواء ادعى شيئا ظاهرا او خفيا وهو الاشهر لما رواه
الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم قال صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان **مسألة** قال في المبسوط اذا ادعى
الرد كان القول قوله مع اليمين لانه امين ولانه يدل على حفظها لحاجة المرتهن لانه يمسكه على نفسه طلبا
لمنفعة نفسه وهو يقصد ياخذ الحق من رقبة الرهن والمودع يمسك على غيره حافظا لغيره من غير فائدة وكذا الوكيل

ان يكون القول قول المالك لانه منكر فيقدم قوله مع اليمين لكن الاشبه الاول **مسألة** اذا امره بالايداع فلم يشهد
عليه قوى الشيخ عدم الضمان فلو امره بقضاء الدين فلم يشهد ضمن بترك الاشهاد وان صدقه على الدفع لانه دفع
دفعا غير مبرئ ولو قيل بالتسوية في الموضعين بعدم الضمان كان وجها لانه امتثل ما امره به وجحود القابض لا
يوجب الضمان على الدافع والبراءة في نفس الامر قد وقعت **مسألة** قال في المبسوط اذا امره ان يكريها ان يركبها بسرج فاكراها
عريانا فهلكت يرجع الى اهل الخبرة فان قالوا ركوبها بسرج اخف لزمه الضمان وان قالوا عريانا اخف لم يضمن لانه كالاذن فيه
ما ضره ثم قال وهو قوي انه يضمن على كل حال لانه خالف ما امره هذا الوجه الاول لنا ان المخالفة انما تتحقق على
تقدير عدم الاذن وهذا التقدير مستفاد الاذن في الشيء اذن فيما هو اقل ضررا منه فلا مخالفة حينئذ مع ان الشيخ
جوز المخالفة في كثير من المواضع المناسبة لما قلناه **مسألة** قال ابن الجنيد لو قال المودع ما اودعتني شيئا ثم اعترف
بالوديعة وادعى هلاكها لم يضمن اذ لعله انكاره يجوز ان يكون عن سهو ونسيان لها وقال الشيخ لو انكر الا
الايداع فلما قام المدعي البينة فادعى التلف قبل ذلك لم يسمع منه وان اقام بينة على التلف فالاقوى انه لا تسمع
بينته وهو الوجه لنا انه بانكار الوديعة مكذب لدعواه الهلاك فلا تسمع نعم لو طلب احلاف الخصم كان له ذلك
مسألة قال الشيخ في الخلاف لو كانت عنده وديعة فادعاها اثنان فقال المودع هي لاحدهما ولا اعلم صاحبها
بعينه وادعى كل منهما علمه بذلك احلف يمينا واحدة فاذا حلف اخرجت الوديعة من عنده ويقال لكل من المدعيين
اليمين انها له فاستخرج واحد منهما بالقرعة فمن خرج اسمه حلف وسلمت اليه او تقسم بينهما نصفين وقال
ابن الجنيد توقف حتى يصطلحا او تقوم بينة لاحدهما ونقل الشيخ عن الشافعي وتردد الشيخ في المبسوط
فتارة حكم بالايقاف حتى يصطلحا وتارة قوى القرعة وادعى في الخلاف الاجماع على ان كل امر مشكل فيه القرعة
تذنيب قال في الخلاف يحلف يمينا واحدة وهو ظاهر كلام ابن الجنيد وقوى في المبسوط انه يحلف يمينين
لكل واحد يمين كما لو انكرهما معا وقال هو لي ولعلي احدهما ابنه والوجه الاول لنا انه يحلف على انه لا يعرف
لايهما هي وذلك حلف لكل منهما بخلاف صورة الانكار لانه انكر كل واحد منهما فاذا حلف لم يكن ذلك اليمين لنفي
الحق **اخرى** قوى في المبسوط بقاؤها في يده ونسخ قوله في الخلاف انها تنتزع والوجه ان الامر في
ذلك الى الحاكم **مسألة** المشهور ان الوديعة يجب ردها على المسلم والكافر واطلق الاصحاب ذلك وقال ابو الصلاح
ان كان المودع حربيا وجب على المودع حمل ما اودعه الى سلطان الاسلام العادل عليه السلم وقد روى حفص
قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل استودع رجلا من مواليك مالا له قيمة والرجل الذي عنده المال رجل
من العرب ويقدر على ان لا يعطيه شيئا والمستودع رجل خبيث خارجي شيطان فلم ادع شيئا فقال لي قل له رده
عليه فانه ائتمنه بامانة الله **الفصل الثاني** في العارية **مسألة** المشهور ان العارية لا تضمن ذهبا ولا
فضة لا تضمن الا بالتضمين او التعدي سواء كان حيوانا او غيره وقال ابن الجنيد وليس يضمن المعار بلا تلف
منها او الحادثات المتلفة شيئا الا ان تعدى وما كان منها عينا او ورقا او حيوانا ضمن المعار تلف ذلك الا ان

بشرط المالك سقوط الضمان عملنا بالأصل عدم الضمان وأما أوجبنا في الذهب والفضة لعموم النص بالعارية
فيها وكأنهما في معنى الدينار والحكم المنسوب إليهما إنما تحصل لملاحتها على أنه قد رويت أحاديث صحيحة تدل على
ما قلناه روى الحلبي عن الصادق عليه السلام قال ليس على مستعير عارية ضمان وصاحب العارية والوديعة مؤتمن وفي
الحسن عن زرارة قال قلت لأبي عبد الله عليه السلام العارية مضمونة فقال جميع ما استعرته فتوى فلا يلزمك
تواه إلا الذهب والفضة فإنهما يلزمان إلا أن تشترط أنه متى توى لم يلزمك تواه وكذلك جميع ما استعرت فاشترط
عليك لزمك والذهب والفضة لازم لك وإن لم يشترط عليك وغير ذلك من الأحاديث احتج بقوله عليه السلام على
اليد ما أخذت حتى تؤدي وبما رواه وهب عن جعفر عن أبيه عليهما السلام أن عليا عليه السلام كان يقول من استعار
عبدا مملوكا لقوم فعيب فهو ضامن ومن استعار حرا صغيرا فعيب فهو ضامن والجواب عن الأول أن أحاديثنا
أخص فيقدم وعن الثاني بضعف السند والحمل على التفريط أو على أنه لم يعلم المالك. مسألة قال الشيخ في النهاية إذا
اختلفا في التفريط كان القول قول المستعير وعدم البينة وتبعه ابن البراج وأبو الصلاح وابن حمزة وابن إدريس
وقال المفيد وإن تعدى المستعير في العارية ضمنها وإن لم يكن صاحبها قد اشترط ضمانها والقول في [illegible]
على المستعير وصاحب العارية كالقول في الرهن والوديعة سواء إن كانت لأحدهما بينة فالقول قول صاحب العارية
مع يمينه بالله عز وجل مع أنه لم يذكر في الرهن والوديعة الحلف في التفريط بل في القيمة منه وجعل القول قول المالك
وقال سلار ما يضمن يلزم ضمانه على كل حال وما لم يضمن لا يلزم ذلك فيه إلا بالتفريط خاصة وإن اختلفا في
ذلك فالقول قول المعير مع يمينه إذا عدما البينة فإن قصد الحلف في التفريط صار في المسألة خلاف لنا أنه
منكر فالقول قوله مع يمينه وعلى المدعي البينة. مسألة لو اختلفا في القيمة بعد التفريط قال الشيخان القول قول المالك
مع يمينه وبه قال سلار وابن حمزة وابن البراج وقال أبو الصلاح وإن اختلفا في سلعة أو قيمتها أخذ ما أقر به المستعير ووقف
على ما زاد على بينة أو يمين المعير فإن قصد يمين المعير برد المستعير صار قوله مخالفا لما تقدم وإلا فلا وقال ابن إدريس الذي
يقتضيه أصول الأدلة والمذهب أن القول قول المدعى عليه وهو المستعير مع يمينه وهو الوجه عندي لنا أنه منكر فالقول
قوله مع اليمين لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المنكر احتجوا بإبطال الأمانة بالخيانة فلم يكن قوله مسموعا
في القيمة والجواب لا يلزم من بطلان الأمانة خروجه عن حكم المنكر. مسألة قال ابن حمزة إن هلك مضمونا لزم قيمته يوم التلف
وإن هلك غير مضمون بالتفريط لزم قيمته يوم التلف والمضمون إن [illegible] كان مخيرا وإن الأصل الضمان بالمثل وإن كان
ذا وقت القيمة ضمنه بقيمته يوم التلف إن كان مضمونا وبأعلى القيم من حين التفريط إلى حين التلف إن هلك بالتفريط لنا
أن الغاصب يضمن بأعلى القيم فكذا هنا وإلا فالقيمة يوم التلف. مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف إذا اختلف صاحب
الدابة والراكب فقال الراكب أعرتنيها وقال صاحبها أكريتها بكذا كان القول قول الراكب مع يمينه وعلى صاحبها
البينة إلا أنه في المبسوط قال أعرتنيها مضمونة وأطلق في الخلاف وقال في المبسوط والخلاف وكذا إذا اختلف الزارع
وصاحب الأرض فادعى الزارع العارية وادعى صاحب الأرض الكرا فالقول قول الزارع وقال في كتاب المزارعة من الخلاف

الخلاف إذا اختلفا فقال الزارع أعرتنيها وقال رب الأرض أكريتكها ولا بينة مع واحد منهما يستعملهما بالقرعة وللشافعي فيه
قولان أحدهما وعليه أكثر أصحابه أن القول قول الزارع وكذا ذكر في الراكب إذا ادعى أن صاحب الدابة أعاره إياها وهو الذي
تقوى في نفسي دليلنا على الأول إجماع الفرقة على أن كل مجهول مشتبه فيه القرعة وهذا من ذاك وأما ما قلناه ثانيا
وهو أن الأصل براءة الذمة وصاحب الدابة والأرض يدعي الأجرة فعليه البينة فإذا عدمها كان على الراكب والزارع اليمين
وقال في باب المزارعة من المبسوط القول قول رب الأرض مع يمينه لو ادعى الإجارة وادعى الزارع العارية بعد زراعتها ده
بكرا الأرض ثم قال والأقوى أن يستعمل القرعة وقال ابن إدريس لا يقبل قول المالك في قدر ما ادعاه من الأجرة ولا
قول الراكب في العارية والوجه أجرة المثل عوضا عن منافع الدابة وكذا البحث في الأرض إذا اختلف المالك والزارع ثم
نقل كلام الشيخ في الخلاف واستبعد الرجوع في القرعة لأنها في المشتبه وهذا ليس من ذلك لأن على المدعي البينة وما احتج
الشيخ ثانيا قال إنه حسن المرتضى ولا استعمل من الشيخ هذين القولين وأمرنا أن نحفظ ذلك والشيخ رحمه الله إنما
احتج إلى الوجهين أن المالك يدعي عقدا والمستعير أيضا يدعي عقدا بغير عوض والترجيح لأحدهما والبينة تحصل إلا
ولزمه القرعة ورجحه لقول الراكب ثانيا لأن المالك وافقه على أن يده ليست بيد عادية وأنه له أن يستوفي
المنافع وأنه يستحقها ويدعي عليه عوضا والراكب ينكر العوض وكان القول قوله مع اليمين عملا بأصالة البراءة
وإثبات اليمين على المنكر وقول ابن إدريس بوجوب أجرة المثل ليس بجيد بل الحق أن نقول يتحالفان ويحلف
المالك على نفي العارية ويحلف المستعير على نفي الأجرة ويثبت أقل الأمرين من أجرة المثل والقدر المدعى. مسألة
قال الشيخ في الخلاف والمبسوط إذا اختلفا فقال المالك غصبتها وقال الراكب أعرتنيها قدم قول الراكب لأصالة البراءة لأن
المالك يدعي الضمان والدابة تلزم الأجرة إن كان ركبها والوجه ما قاله ابن إدريس وهو أن القول قول المالك مع يمينه
لما تقدم وهو قول الشيخ في المزارعة من المبسوط إلا أنه فرض هنا بحث وهو أن الدابة إن كانت باقية ردها والأجرة وإن
كانت تالفة ضمن الأجرة وهل يرد أعلى القيم من حين الغصب إلى حين التلف إن أوجبناه على الغاصب أو القيمة يوم التلف
والوجه هنا التحالف وثبت القيمة يوم التلف خاصة وإن لم نوجبها على الغاصب. مسألة قال أبو
الصلاح المضمون من العين والورق على كل حال وما عداهما من الأعيان بشرط التضمين أو التعدي فمتى هلكت أو نقصت
والحال هذه فعلى المستعير ضمان مثل ما هلك من المال وقيمة ما يتلف من الأعيان وأرش ما نقص وأطلق وكذا قال
ابن الجنيد والشيخ في المبسوط إن نقص بالاستعمال ثم تلفت العين لم يضمن الأرش المتعدي بأن شرط التضمين ما نقص
لأن الذاهب من الأجزاء مأذون في ذهابها بمجرى العادة وهو الوجه لما قاله الشيخ. مسألة إذا ادعى الراكب أنها
المالك أعاره المضمونة بعد تلفها فإن مضى مدة لمثلها أجرة قال الشيخ في المبسوط القول قول الراكب مع يمينه لأن
صاحبها يدعي ضمانا في العارية فعليه البينة والأصل براءة ذمة الراكب ولا فرق بأن القول قول المالك لأن الأصل
تضمين مال الغير لقوله عليه السلام على اليد ما أخذت حتى تؤدي. مسألة قال الشيخ في المبسوط إذا أذن له في الغرس ولم
يعين مدة فغرس كان للمالك المطالبة بالقلع إذا دفع الأرش بأن يقوم له ما ينقص مقوم قائما ومقلوعا

ويغرم ما بين القيمتين وان قال المعير انا اغرم لك قيمتها اجبر المستعير على قبضها لانه لا ضرر عليه فيه ولو
قال المستعير انا اضمن قيمة الارض لم يكن له ذلك والوجه انه لا يجبر المستعير على اخذ قيمة غرسه من المطالبة بعينه
والارش قال الشيخ ولو تعارض بعد غرسها على المالك والاقوى ان له ان يبيع غرسه على غيره لعدم امكان التسليم اذ
فيه اشكال **مسئلة** لو اذن له في الزرع فزرع قال الشيخ ليس له المطالبة بقلعه قبل ادراكه وان دفع الارش
لان له وقتا ينتهي اليه وتبعه ابن ادريس ولو قيل له ذلك كان وجها لانها عارية فلا تلزم **مسئلة** لو اذن له في وضع
جذع على حائطه ليبني عليه وطرفه الاخر على حائط المستعير قال الشيخ لم يكن له بعد الوضع الازالة وان بذل الارش
لانه يؤدي الى قلع جذوعه من ملكه مجبرا بخلاف الغرس لانه في ملك غيره وتبعه ابن ادريس والوجه عندي جواز
ذلك لانه عارية فللمالك الرجوع فيها وان ادى الى الخراب مال الغير لجبار… بالارش **مسئلة** قال ابن الجنيد لو
اعاره مراحا ليبني فيه او يغرس مدة معلومة لم يكن لصاحب الارض ان يخرجه عن بنائه وغرسه كرها قبل انقضاء
المدة فان فعل ذلك كان كالغاصب وعليه اعلى قيمة بنائه وغرسه قائما ومهدوما ولو كانت العارية غير موقتة كان
لصاحب الارض اخراجه اذا اعطاه قيمة بنائه وغرسه ثم يخرجه وهو يحتمل اما الحكم الثاني فقد وافق فيه الشيخ
على ما تقدم وبينا ما عندنا فيه واما الحكم الاول فالوجه ان للمالك المطالبة بالقلع مع دفع الارش كما قلنا في
المطلق ولا يجب الارش لو طلبه العارية ويمنع مساواته للغاصب **مسئلة** اذا حمل السيل حبا لرجل فنبت في ارض
انسان بغير علمه قال الشيخ في المبسوط من الناس من قال انه يجبر على قلعه لانه غير متعد فيه فهو كالمستعير ومنهم
من قال لا يجبر على قلعه من غير ارش له لانه لم ياذن له في ذلك وهذا اقرب الى الصواب وقال ابن البراج يجوز لصاحب
الارض مطالبته بقلعه لانه لم يتعد في ذلك والوجه ما قال الشيخ لان الارض لمالكها فله الانتفاع بها على اي وجه
كان وتفريغها من مال الغير الحاصل فيها بغير اذنه لان الناس مسلطون على اموالهم وعدم الاثم والتعدي لا
يقتضي منع المالك عن التسلط على ملكه **الفصل السادس** في اللقطة لا يجوز تملك لقطة الحرم قليلا كان او كثيرا بل يعرفها
حولا ثم يتخير بعده بين الاحتفاظ والصدقة فان تصدق بها بعد الحول **مسئلة** فهل يضمن قال الشيخ لا ضمان
نبوة قال في النهاية في باب اخر من فقه الحج وكذا في المبسوط والخلاف وبه قال ابن الجنيد وابن ادريس وقال
الثاني في باب اللقطة من النهاية انه لا ضمان عليه وهو قول المفيد وابن البراج وسلار وابن حمزة وابن
رحمه الله والاقوى الاول لنا انه تصرف في مال الغير بغير اذنه واطلاعه عليه بغير عوض فكان ضامنا وما رواه علي بن ابي
حمزة عن العبد الصالح موسى بن جعفر الكاظم عليه السلام قال سالته عن رجل وجد دينارا في الحرم فاخذه قال
بئس ما صنع ما كان ينبغي له ان ياخذه قال قلت قد ابتلي بذلك قال يعرفه قلت فانه قد عرفه فلم يجد له باغيا قال
يرجع الى بلده فيتصدق به على اهل بيت من المسلمين فان جاء طالبه فهو له ضامن احتج الشيخ بانه فعل المامور من
الصدقة فلا يجب عليه عوض الضمان والجواب لا منافاة بين الضمان والامر بالصدقة كلقطة غير الحرم احتج
قال ابن الجنيد ولقطة الحرم خاصة فلا استحب لملتقطها اخذها بما له قبل السنة ولا بعدها بل يتصدق بها بعد

السنة فان جاء صاحبها خيره بين اجرها او غرمها وان كانت من حاجته اليها تصدق بثلثها وكان الثلثان في ذمته
لصاحبها ان جاء والقول في الثلث الذي تصدق به كالقول فيها كلها او تصدق بها ولم يخبر احد من اصحابنا ما
ذكره بل سوغوا كل المنع من التصرف فيها للنهي عن التصرف في مال الغير بغير اذنه وللاحاديث الدالة عليه احتج
بما رواه محمد بن رجاء الخياط قال كتبت اليه اني كنت في المسجد الحرام فرايت دينارا فاهويت اليه لاخذه فاذا
انا باخر ثم بحثت الحصى فاذا انا بثالث فاخذتها فعرفتها فلم يعرفها احد فما تامرني في ذلك جعلت فداك قال
فكتب الي قد فهمت ما ذكرت من امر الدنانير تحت ذكري موضع الدنانير ثم كتبت تحت قصتك الثالث فان
كنت محتاجا فتصدق بالثالث وان كنت غنيا فتصدق بالكل والجواب الحمل على الضرورة **مسئلة** قال علي
بن بابويه وان وجدت في الحرم دينارا مطلسا فهو لك لا تعرفه وكذا قال ابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه والمشهور
التحريم للعموم الدال على المنع من اخذ لقطة الحرم احتج بما رواه الفضيل بن غزوان قال كنت عند ابي عبد الله عليه
السلام فقال له الطيار ان حمزة ابني وجد دينارا في الطواف قد انسحق كتابته قال هو له والجواب المعارضة
بما تقدم من الاحاديث **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اللقطة ضربان ضرب يجوز اخذه ولا يكون على من اخذه ضمانه
ولا تعريفه وهو ما كان دون الدرهم او يكون قد وجده في موضع قد خرب قد باد اهله واستنكر رسمه وضرب
لا يجوز اخذه فاذا اخذه لزمه حفظه وتعريفه وهو على ضربين ضرب يجده في الحرم فيجب تعريفه سنة ثم يتصدق ن
به وضرب يجده في غير الحرم فيلزمه ايضا ان يعرفه سنة فان جاء صاحبه رده عليه وان لم يجئ كان كسبيل ماله وهذه
الكلام في هذه المسئلة يقع في مقامات اربعة **المقام الاول** ما يجده في الحرم فيما نقص قيمته عن درهم هل يجوز
اخذه هذا الكلام يشعر بذلك وكذا عبارة ابن البراج في الكامل وابن ادريس وقال علي بن بابويه اللقطة لقطتان ن
لقطة الحرم ولقطة غيره فاما لقطة الحرم فانها تعرف سنة فان جاء صاحبها والا تصدقت بها ولقطة غير الحرم
تعرفها سنة فان جاء صاحبها والا فهي كسبيل مالك وان كانت دون الدرهم فهي لك وهذا يشعر بان الاخذ في
الحرم يجب تعريفه مطلقا وكذا عبارة ابنه في المقنع وللمفيد رحمه الله قال من وجد شيئا في الحرم فليعرفه سنة كاملة
فان وجد صاحبه دفعه اليه وان لم يجده فليتصدق به وان كان الموجود في الحرم عرفه سنة فان جاء صاحبه والا
تصرف فيه ثم ذكره وحده وهو ضامن له ثم ذكر بعد كلام طويل ولا باس ان ينتفع الانسان بما يجده مما لم يبلغ قيمته
درهما واحدا ولا يعرفه والاشبه لعوده الى غير الحرم اظهر لانه ذكر حكم لقطة الحرم ثم انتقل الى لقطة غيره وفرع
عليه ثم ذكر هذا الكلام وقال سلار وغير الحيوانات ضربان ما لا يبلغ قيمته دون درهم واحد وما يزيد فالاول
ياخذه ويستمتع به بلا تعريف والاخر على ضربين اما موجود تحت الارض ودفينا وما يوجد على ظهرها فهو اما
موجود في الحرم او موجود في غيره فما يوجد في الحرم يعرف سنة ثم يتصدق به وما يوجد في غيره يعرف سنة
فان وجد مالكه والا تصرف فيه وهو يشعر بان اخذ ما نقص عن الدرهم في الحرم والوجه ما قاله علي بن بابويه لنا
الاصل عصمة مال الغير وقوله تعالى اولم يروا انا جعلنا حرما امنا وما رواه ابرهيم بن ابي البلاد عن بعض

اصحابه عن الماضي عليه السلام قال اللقطة لا تمس بيد ولا رجل ولو ان الناس تركوها لجاء صاحبها فاخذها
المعلم الثاني هل يجب تعريف الدرهم او الزائد عليه الظاهر من كلام الشيخين وابن ادريس وابن البراج وعلي
بن بابويه وولده وقال سلار ربما لا يبلغ قيمته اكثر من درهم يلتقطه ويستمتع به بلا تعريف وما يزيد على الدرهم يعرّفه
وهو قول ابن حمزة والوجه الاول لنا الاصل عصمة مال الغير وما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه
السلام وسألته عن رجل اصاب درهما او ثوبا او دابة كيف يصنع قال يعرفها سنة الحديث وما رواه محمد بن ابي الطيار
ابي حمزة عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال ما كان دون الدرهم فلا يعرف وهو يدل من حيث المفهوم
على تعريف الدرهم **المعلم الثالث** كلام الشيخ يشعر بمنع اخذ ما زاد على الدرهم من اللقطة وكذا قال ابن
البراج وقال علي بن بابويه افضل ما استعمله في اللقطة اذا وجدتها في الحرم ان تتركها ولا تمسها وهو
يدل على اولوية الترك وقال ابن ادريس اذا وجد لقطة فالاولى ان لا يأخذها والاشهر الكراهية لنا الاصل الدال على الاباحة
والاحاديث المسوغة للالتقاط المقتضية للتعريف احتج المانعون بان الاصل عصمة مال الغير وما رواه الحسين بن ابي العلاء
قال ذكرنا لابي عبد الله عليه السلام اللقطة فقال لا تعرض لها فان الناس لو تركوها لجاء صاحبها حتى يأخذها والجواب
لا منافاة بين عصمة مال الغير وبين الالتقاط فانه لا يملكها بل يجب عليه تعريفها والانشاد وذلك حفظ لها ورد
في رواية عن الصادق عليه السلام قال سألته عن اللقطة فاراني خاتما في يده من فضة قال ان هذا مما جاء به السيل
وانا اريد ان اتصدق به وذلك يدل على المشروع **المعلم الرابع** اذا عرف لقطة غير الحرم سنة هل يدخل في ملكه بالاختيار
او بغير اختيار ظاهر كلام الشيخ في النهاية الاول فانه قال فان جاء صاحبها والا كانت كسبيل ماله وكذا قال
ابن بابويه وقال ابن ادريس وقال المفيد وسلار وان كان الموجود في غير الحرم عرفه سنة فان جاء صاحبه والا تصرف فيه
وهو ضامن له وليس في ذلك تصريح على احد القولين وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط اذا عرفها سنة لم يملكها
الا باختياره بان يقول قد اخترت ملكها وقال ابن حمزة وابو الصلاح وقال محمد بن ادريس الصحيح انه لا يملكها بعد الحول
وهو مذهب اصحابنا اجمع وبه تواترت اخبارهم وقول الشيخ في الخلاف انه يتخير بين حفظها على صاحبها وبين ان
يتصدق بها عنه ويكون ضامنا وبين ان يتملكها وهو مذهب الشافعي وابي حنيفة اختاره هنا والصحيح عندي لاجماع
اصحابنا على انه بعد السنة يكون كسبيل ماله او يتصدق بها بشرط الضمان ولم يقولوا هو بالخيار بين السنة وحفظها
على صاحبها وقال ابو جعفر في الجزء الاول من الخلاف والمبسوط قال اذا وجد نصابا من الاثمان وعرفها من الحول
عرفها سنة ثم هي كسبيل ماله وملكه فاذا حال عليه حول او احوال لزمته زكاته لانه مالك وان كان ضامنا فلا زكاة
زكاة على صاحبه وقال الشافعي اذا كان بعد سنة هل يدخل في ملكه بغير اختيار على قولين احدهما وهو المذهب انه
لا يملكها الا باختياره والثاني يدخل بغير اختياره واذا قال لا يملكها الا باختياره فلا املكها فان كان من الاثمان يجب
زكاتها في ذمته ان كانت ماشية وجب عتقها واما الزكاة فاذا حال الحول من حين التقط فلا زكاة فيها لانه لا يملكها
اما الحول الثاني فان لم يملكها فهي امانة ابدا دليلنا ما روي عنهم عليهم السلام انهم قالوا اللقطة غير الحرم يعرفها سنة

سنة ثم هي كسبيل ماله وسبيل ماله ان يجب عنه الزكاة فهذا الظاهر يجب الزكوة قال ابن ادريس لو لا دخولها في ملكه
في غير اختياره لما وجبت عليه الزكوة بعد السنة والتعريف وحول الحول والمعتمد ما ذهب اليه الشيخ في الخلاف والمبسوط
لنا قوله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها خرج عنه ما اذا ملكها بعد الحول للاجماع ولوجوب دفع
العوض المساوي للعين من كل وجه فيبقى الباقي على العموم وقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى تؤدي او وجب
دفع العين وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن اللقطة قال لا ترفعها فان
ابتليت فعرفها سنة فان جاء طالبها والا فاجعلها في عرض مالك وعن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال من وجد
شيئا فليتمتع به حتى ياتيه طالبه فاذا جاء طالبه رده اليه لو حصر في العين وليس كذلك بعد الحول اجماعا للتعريم
المعرفي فيه بعد الحول ولان الاصل بقاء الملك على صاحبه وعدم تملكه عنه الا بسبب موجب للنقل وليس مضي الزمان
موجبا له ولم يعهد في الشرع جعل ذلك ولورود النص بانه اذا تصدق بها بعد الحول ضمن المالك من الغرم ولو كان اجر
لو رضي عدم كون الاجر للمالك ولو كانت ملكا له لكان الثواب الصدقة له لا صاحبه بالغرم احتج بما روي داود
بن سرحان عن الصادق عليه السلام انه قال في اللقطة يعرفها سنة ثم هي كسائر ماله وبما رواه الحلبي في الصحيح عن
الصادق عليه السلام في اللقطة يجدها الرجل الفقير اهو فيها بمنزلة الغني قال نعم واللقطة يجدها الرجل ويأخذها
قال يعرفها سنة فان جاء لها طالب والا فهي كسبيل ماله والجواب ان التشبيه يدل على المغايرة ولانه لا يكاد احدا لا
تشبيها وهو يدل على نفي المالية وادعاء الاجماع وتواتر الاخبار خطأ فان اكثر الاصحاب قالوا انه لا يملك الا بالنية
بل ابو الصلاح جعل بين الاحتفاظ وعدم التملك اولى والاجماع انما يتحقق بالاتفاق وقد بينا الخلاف فيه والتواتر
هنا ونسبة الشيخ الى اختيار مذهب الشافعي وابي حنيفة جهل منه وقلة تحصيل لانه انما قصد انه اختار مذهبهما
لدليل دله عليه وعلى كل الاحتمالات كان الدليل قد دل بسببه الشيخ الى الخطأ او العلة فيه تجوز لعدم
تحصيل هذا الرجل لا يعرف ما يقول فلا كلام عليه **مسئلة** المشهور كراهة اخذ اللقطة مطلقا والشيخ فصّل في المبسوط
وقال ان كان شيئا في العمران والناس عن امنا استحب له اخذها وهو الوجه وقال ابن الجنيد فان قصد الخد
لها حفظا على صاحبها خوف اخذها من لا امانة له وصفه على صاحبها او حوطه له نزح ان ادى الامانة فيها لما
ان فيه حفظا لها على مالكها وان الباقر عليه السلام اخذها تماما من السيل وهو منزه عن فعل المكروه **مسئلة** المشهور
انه يجب تعريف اللقطة سوى نوى الحفظ او التملك بعد الحول وقال الشيخ في المبسوط اذا اراد حفظها على صاحبها
لم يلزمه ان يعرف لان التعريف انما يكون للتملك وانه لا اراد التملك وجب التعريف سنة والمعتمد الاول لنا الاحاديث الدالة
على وجوب التعريف حولا وقول الشيخ بعد التملك ممنوع بل وجوبه لان المالك **مسئلة** حرم ابو الصلاح التقاط الاداوة
والمزود وغيرها من اوعية الماء والحذاء والسوط وقال علي بن بابويه وانه وجدت اداوة او نعلا او سوطا فلا تاخذه وان
وجدت مسلة او مخيطا او سيرا فخذه واستمتع به وقال ابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه وسأله داود بن ابي يزيد
عن الاداوة والنعلين والسوط يجده الرجل في الطريق ايستمتع به قال لا يمسه وقال عليه السلام لا بأس بلقطة العصا

والشظاظ والوتد والحبل والعقال واشباهها وقال المفيد يكره اخذ السوط والاداوة والحبل لان فقدها قد يؤدي
الى هلاك صاحبها لان الاداوة يحفظ ما يقوم به الرمق من الماء والحبل يحفظ رحل الماشي من الرمال والوهاق والسوط
يسير البعير فاذا فقده خيف عليه العطب قال سلار الا ان يكون اداوة او مخصوف فلا باس باخذها وقال الشيخ
في النهاية يكره اخذ ما لا قيمة له كبيرة مثل العصا والشظاظ والوتد والحبل والعقال واشباه ذلك وليس بمحظور و
المعتمد الكراهة كما قال الشيخ لان الاصل عدم التحريم وما رواه حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا باس بلقطة
العصا والشظاظ والوتد والحبل والعقال واشباهه قال وقال ابو جعفر عليه السلام ليس لهذا طالب احتج المانع بما
رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سالت ابا عبد الله عن النعلين والاداوة والسوط يجده الرجل في الطريق ايسعه
قال لا يمسه والجواب انه محمول على الكراهة ولا نظر بين روايتنا اصح [ش] قال ابن الجنيد وما لا يستدل بعينه
كالوتد والعقال والشظاظ والنعلين لدى الحاجة اليها اخذه وعرفه فان تلف على صاحبه ولم يكن ذلك عن تفريط منه
وهو وجيه لانه تلف مال الغير فكان عليه ضمانه [مسئلة] المشهور ان لقطة ما نقص عن درهم لا يجب ضمانه ولا تعريفه
قاله الشيخ في النهاية وبه قال ابو الصلاح وقال ابن ادريس اللقطة ضربان ضرب يجوز اخذه ولا يكون على
من اخذه ضمانه ولا تعريفه بل يجوز له التصرف فيه قبل التعريف ومتى جاء صاحبه وجب رده عليه لانه ملك
الغير وانما اباح الشارع التصرف فيه قبل التعريف كما اباح التصرف فيه بعد السنة فما يجب تعريفه وهو ما
كان دون الدرهم وفي هذا الكلام مناقضة ظاهرة لان عدم الضمان يقتضي عدم الرد عليه لو اقام صاحبه البينة
والاقرب عندي انه واعلم ان قول المفيد في هذا الباب مجمل فانه قال ما يجده في الحرم يعرفه سنة كما تقدم ... فان
وما يجده في غير الحرم يعرفه سنة فان جاء صاحبه والا تصدق به ثم قال بعد كلام طويل ولا باس ان ينتفع الانسان
بما يجده مما لم يبلغ قيمته درهما واحدا ولا يعرفه وكذا قال الشيخ في الخلاف والمبسوط وسلار وليس في هذا حكم
بعدم الضمان ولا بوجوبه فالمعتمد انه يقول يجوز الانتفاع من غير تعريف للعموم ويجب الضمان لو ظهر المالك
لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه فكان عليه الضمان [مسئلة] قال الشيخ في النهاية ومتى اشترى بمال اللقطة جارية
ثم جاء صاحبها فوجدها ابنته لم يكن له اخذها وكان له ان يطالبه بالمال الذي اشترى به ... ولا يحتمل
هذه البنت في ملكه فيكون قد انعقد ... حاصله في ملك الغير وهو كالمال الذي وجد ... ان اختار
... العتق بعد ذلك ولم يكن له بيعها وقال ابن ادريس ... الاوضح ... مستقيم لان البيع على الصحيح من
المذهب انعقد على الاجازة كما ذهب اليه الشيخ في الخلاف فان اراد الاب عتقها او ملكها فيحتاج ان
يشتريها بعين ما له في ذمته فعند الشراء يعتق على الاب ... والذي ورد في ذلك ما رواه ابو العلاء قال
قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل وجد مالا فعرفه حتى اذا مضت السنة اشترى به خادما فجاء صاحب المال
فوجد الجارية التي اشتريت بالدراهم ابنته قال ليس له الا ان ياخذ الدراهم وليس له البنت انما له دراهمه الا انها
كانت ابنته مملوكة قوم ... وليس في ذلك دلالة على شيء من صورة النزاع الا من حيث المفهوم لانه حكم بانها دراهمه فان الشرى

اشتري بها اللقطة اجاز المالك صح قوله انه ادريس انه يعتق على الاجازة حظ التحقيق انه لو لم يملك بعد الحول
الدراهم ثم اشترى الجارية وقعت له وان لم يوجد الاجازة في العتق وان لم يملك الدراهم واشترى بالعين كما
بعد الحول او قبله يقع على الاجازة ويقع هنا اشكال وهو انه اذا اشترى بالعين قبل الحول لم يشتري والوجه بطلان
العتق ولا يتبع له ولا للمالك وان اجاز وكذا الغاصب يحمل الصحيح ... ويمكن ان يحمل هذا المحض [مسئلة] قال الشيخ
في النهاية من ابتاع بعيرا او بقرة او شاة وذبح شيئا من ذلك فوجد في جوفه شيئا له قيمة عرفه من ابتاع ذلك الحيوان
منه فان عرفه اعطاه وان لم يعرفه اخرج منه الخمس وكان له الباقي فان ابتاع سمكة فوجد في جوفها درة او سبكة
وما اشبه ذلك اخرج منها الخمس وكان له الباقي وكذا قال المفيد وابن البراج وابن حمزة وقال سلار اللقطة ضربان
موجود تحت الارض وفي بطون ما يذبح للاكل والسموك والآخر يوجد على ظهر الارض فما وجده في بطن شيء فان
كان انتقل اليه بميراث او من تجر وما اخرج خمسه والباقي ملكه فان انتقل اليه بالشراء عرف ذلك الى البايع فان عرفه
رده اليه والا اخرج خمسه والباقي له وقال ابن ادريس لا فرق بين الحيوان المذبوح والسمكة اذا وجد في جوفهما
شيئا في انه يجب تعريفه البايع قل عن الدرهم او كثر فان عرفه والا اخرج خمسه وكان له الباقي لان البايع باع هذه الاشياء
ولم يبع ما وجده المشتري فلذلك وجب عليه تعريفه البايع قال شيخنا ابو جعفر لم يعرف بايع السمكة الدرة بل ملكها
المشتري من دون تعريفه البايع ولم يورد هذا احد من اصحابنا ولا رواه عن الائمة احد منهم والفقيه سلار رحمه الله قد
يرجع الى ما حررناه وهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا وقال علي بن بابويه فان وجدت في جوف بقرة او بعير او شاة
او غير ذلك صرة فيها ... صاحبها الذي اشتريتها منه فان عرفها والا فهي لك ... مالك فان اشار ... الى ما رواه
... عن عبد الله بن جعفر الحميري قال سالته عليه السلام في كتاب عن رجل اشترى جزورا او بقرة او شاة او غيرها للاضاحي
او غيرها فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم او دنانير او جوهرة او غير ذلك من المنافع لمن يكون ذلك وكيف
يعمل به فوقع عليه السلام عرفها البايع فان لم يعرفها فالشيء لك رزقك الله اياه ولم يتناول السمكة الا ان ... والتحقيق
ان نقول الموجود اما ان يكون عليه اثر الاسلام او لا فان كان وجب تعريفه البايع وغيره لسبق ملك المسلم عليه
ويكون حينئذ حكمه حكم اللقطة لانه مال مسلم ضائع فوجب التعريف حولا ان الحيوان ... وان لم يكن عليه اثر
... فنقول لا يخلو اما ان يكون الحيوان ... المباح ... او لا فان ... البايع لما في بطن
البهيمة اشكال من حيث انه لم يعرفه ولا قصده ولا نوى ملكه فلهذا لم يجب تعريفه اياه وكان ملكا للمشتري لانه
... مع احتمال انه ملكه لانه قصد ملك هذه الجملة وما في بطنها كالاجزاء ... وان لم يشترط فان البايع قد
ملكه لحصوله في يده فلا ... فلولا ان اصحابنا لم يوجبوا تمليكه لرجح عدم ... دل
على بطلان هذا القسم عندهم ... لانه لم يعتدوا ملك السمكة في ملك ما في بطنها ايضا ولما كانت
الاحكام الشرعية غالبا منوطة بالغالب دون النادر وكان الغالب فيما يبتلعه ... من ... البايع وفيما
تبتلعه السمكة انه من البحر اوجب الشارع التعريف في الاول للبايع دون الثاني حتى انا لو عرفنا ... الى ...

حكما بعد التعريف فلو ان البايع كان قد اشترى الدابة ثم في ذلك لان بعض باعها لم يجب تعريفه وعرف البايع فله
ولو ان السمكة محصورة في بركة في دار انسان وجب ان يعرف ما وجد في بطنها وقول ابن ادريس لا وجه له الشرع وليس
عندي بعيدا من الصواب القول بوجوب التعريف لما يجده في بطن الدابة مطلقا سوا كان عليها اثر الاسلام او لا
وكذا ما يجده في بطن السمكة مما ليس اصله البحر اما اذا كان اصله البحر فلا **مسألة** هل الخمس واجب
ام لا لم يتعرض علي بن بابويه له بل قال ان لم يعرفه البايع كان كسبيل ماله وكذا قال ابنه في المقنع وعليه دل الحديث
وقد رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن جعفر وقد سبق واما الشيخان وسلار وابن حمزة فاوجبوا اخراج خمسه
وكذا التقي وقال ابن ادريس يخرج خمسه لانه من جملة الغنايم والفوايد والوجه ان نقول ان كان من البحر كاللؤلؤ
يخرج خمسه والا فلا لان الاقوى انه لقطة يجب تعريفه حولا على ما تقدم الثاني قال ابن ادريس يخرج من الخمس بعد
مؤونة طول سنته وما قال الاصحاب باطلاقهم والاقوى ما فصلناه تخرج الا دعوى ان كان من البحر اعتبر فيه ما يعتبر
في الغوص والا فلا شيء فيه **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا وجدت الشاة حبسها عنده ثلاثة ايام فان جاء صاحبها
ردها والا تصدق بها والظاهر ان مراده بذلك اذا وجدها في العمران لانه قدم قبل ذلك حكم الشاة الموجودة في
البرية وقال في المبسوط اذا وجد الشاة في العمران وما يتصل بالعمران على نصف فرسخ واقل فان لم يجد صاحبها فهو
بالخيار بين ان ينفق عليها تطوعا او يرفع خبرها الى الامام او الحاكم ولا يملكها وقال ابن ادريس يحبسها ثلاثة ايام
فان لم يجد صاحبها والا تصدق بها على شرط الضمان او تصرف فيها وكان ضامنا لقيمتها والوجه الاول لنا الاصل
عصمة مال الغير وما رواه جراح المدايني عن الصادق عليه السلام قال الضوال لا ياكلها الا الضالون اذا لم يعرفوها
وعن ابن ابي يعفور قال قال لي ابو عبد الله عليه السلام جاء رجل من اهل المدينة فسالني عن رجل اصاب شاة قال
فامرته بحبسها عنده ثلاثة ايام ويسال عن صاحبها فان جاء صاحبها والا باعها وتصدق بثمنها احتج بجواز
الصدقة بجواز الاخذ والضمان واحد بهما والجواب المنع من الملازمة وانما سوغنا له الصدقة لئلا يتضرر صاحبها
ولم نسوغ له التملك لانه الذي ادخل على نفسه الضرر بالالتقاط **مسألة** قال الشيخ في النهاية من وجد شيئا مما يحتاج
الى النفقة عليه فسبيله ان يرفع خبره الى السلطان لينفق عليه من بيت المال فان لم يجد وانفق هو عليه كان له
الرجوع على صاحبه بما انفق عليه وان كان مما انتفع به قد انتفع بشيء من جهته اما بخدمة او ركوب او لبن كان ذلك
بازاء ما انفق عليه ولم يكن له الرجوع على صاحبه وقال ابن ادريس ان لم يجد السلطان وانفق هو عليه ولينفذ
كان له الرجوع على صاحبه بما انفق وان كان قد انتفع منه اما بخدمة او ركوب او لبن او غير ذلك فالذي يقتضيه تحصيل
في ذلك انه ان كان انتفع به قبل التعريف والحول فيجب عليه اجرة وكذا ان كان انتفع بعد وجب عليه رد مثله
والذي انتقر عليه مذهب ... الانفاق بغير اذن من صاحبه والاصل براءة الذمة وان كان بعد التعريف والحول عامله
يجب عليه اجرة ولا رد شيء من الالبان والاصواف لانه ماله لانه ضامن للعين الموجود بحيث والوجه ان ما انفقه
فيه الرجوع به وان لم يشهد لعدم التبرع وحصول الضرورة الداعية وان كان قد انتفع فاز ما انفق ... الفضل

الفضل وان كان الانتفاع قبل الحول **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا وصفها رجل وذكر عفاصها وهي
الجلدة التي فوق صمام القارورة ووكاءها وهو شدادها ووزنها وعددها وجنسها وحليتها وغلب في ظنه انه صادق
جاز ان يعطيها ولا يجب عليه ذلك وقال ابن ادريس لا يجوز له ان يعطيها بمجرد ... سواء غلب على ظنه
صدقه او لا لعموم الدليل والرسم مشغول بحفظها وتعريفها وان لا يسلمها الا الى صاحبها وهذا الواصف ليس جميعا
على ظاهر الشرع والاولى الوجه ما قاله الشيخ اذ الامور الشرعية منوطة بالظاهر وظهر ما قال عليه السلام انا احكم
بالظاهر والله يتولى السرائر والغالب على الظن صدق مع هذه الاوصاف من المالك عند البينة المفضي بالقطع والنفس
وان كان الحكم بها فكما ان يشهد البينة اذا وجد جار العدالة ولم يجب ان الضابط الظاهر الذي يحب العمل
الشارع البينة ولانه لولا ذلك لادى الى حفظها عن المالك وتسلط غيره عليها ادعى المستفيد لاقامة البينات على
ما يستفيد الانسان من اموال الرفا فكان البينة سد الباب اخذ الملتقط لها وذلك مناف الحكمة في جواز الالتقاط مرفوعا
لا منافي الحكمة فيه **مسألة** المشهور ان الحيوان الممتنع اذا تركه صاحبه من جهد في غير كلاء ولا ماء يجوز اخذه وقال ابن
حمزة وان تركه صاحبه من جهد في كلاء وماء لم يجز اخذه بحال وان تركه في غير كلاء ولا ماء فكذلك لنا ان ترك الا في
وما رواه مسمع عن الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل ترك دابته فقال ان كان تركها في
كلاء وماء ولن يدفع له ... وان تركها في غير كلاء ولا ماء فهي لمن احياها احتج بما رواه الحلبي في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وآله فقال اني وجدت بعيرا فقال النبي رسول
الله صلى الله عليه واله معه حذاؤه وسقاؤه فلا تهجه والجواب القول بالموجب فانا نحمله على الواجد في
كلاء وماء او عليها اذا تركه من غير جهد **مسألة** قال ابن حمزة وان ادعاها اخذ استحقها بشاهدين او بشاهد ويمين
بعد ما وصفها بالوكاء والوعاء والوزن والعدد والحلية وهذا الكلام يشعر باشتراط ذلك في الاخذ مع اقامة
الشاهدين والشاهد واليمين وليس بجيد فان الحكم يثبت بالشاهدين او الشاهد واليمين وان لم يصفها
لعموم ان الدعاوى **مسألة** قال في الخلاف اذا عرفها سنة لم تدخل في ملكه الا باختياره بان يقول قد اخترت
ملكها لانه قد ثبت انه ملك الغير وما قلنا مجمع على تملكه وغيره ليس عليه دليل وهذا يشعر باشتراط القول
في التملك وقال في المبسوط اذا عرفها سنة فان اختار تملكها ملكها باختياره ولا يحول الحول ومتى جاء صاحبها
على صاحبها او تملكها فانه يكفي في ذلك النية وان لم يتلفظ ومنهم من قال لا بد من التلفظ والاول اصح وما
تراه في المبسوط اولى **مسألة** قال في المبسوط اذا اختار تملكها بعد الحول ثم جاء صاحبها قبل ان تصرف
فيها بعد اختياره كان له حقها وان كان بعد التصرف كان له المثل او القيمة وان كان رايها فان كانت غير
متميزة ردها مع الزيادة وان كانت متميزة رد الاصل دون الزيادة لانها حصلت في ملكه فان كان ناقصا
ردها ورد الارش وفي هذا الكلام اشكال لان الملتقط يملك اللقطة ووجب عليه المثل او القيمة فلا يجب دفع
العين ولا يتسلط المالك على اخذها لانتقال حقه الى المثل او القيمة وكذا الزيادة المتصلة وفي المعيب

اشكال من هذه الحيثية فان حقه يتعلق بغير العين فلم يجب على احدهما معينا مسألة قال الشيخ في المبسوط
اذا التقط العبد جاز فان لم يكن امينا او عرف سيده بذلك ولم يسرع بامره كان الضمان على السيد لانه فرط
العبد لان السيد كان قادرا على نزعه من يده فلما تركه في يده تعدى بتركه فصار كما لو وجدها وسلمها
الى فاسق وفيه نظر من حيث ان للعبد التسلط على اللقطة ولا يجب على السيد الانتزاع اذ لا يجب عليه حفظ
مال الغير وفرق بين ذلك وبين الدفع الى الفاسق لانه يكون المفرط حينئذ بالدفع مسألة قال الشيخ في المبسوط
عبد وجد لقطة ولم يعلم بها سيده فاعتقه فالذي يفعل باللقطة مبني على القولين فمن قال للعبد اخذها
فان للسيد اخذها منه لانه من كسبه كالصيد والاحتطاب ومن قال ليس له الاخذ فالاجود ان نقول ان قصد
التعريف كان للسيد ذلك لما قاله الشيخ وان لم يقصد التعريف لم يكن للمولى الاخذ لانها امانة في يد العبد
وقد تحرر وليس للمولى انتزاع الامانة من يده وليست كسبا الان فليس له اخذها فيبقى حينئذ ما قاله الشيخ
على التقدير الاول مسألة قال الشيخ في المبسوط قال قوم يلزم الملتقط الضمان وقت مطالبة صاحبها لقوله عليه
السلام من وجد لقطة فليستمتع بها ولكن ولا ثمن فان جاء صاحبها فليردها او الاجود ما له ثم بيّنه من شاء
وقال اخرون اللقطة بعد الحول تجري مجرى القرض فيلزم بنفس القرض لا بمطالبة المقرض والاول اقوى وفيه نظر
من حيث ان المطالبة تتوقف على ثبوت الحق ولا تسدده مسألة قال الشيخ في الخلاف يكره للفاسق اخذ اللقطة
فان اخذها فعل ما يفعل الامين وفي المبسوط يكره للفاسق ان ياخذ اللقطة لانه ربما دعته نفسه الى تملكه
قبل التعريف وقبل الحول فان اخذها فيه وجهان احدهما تترك في يده ويضم اليه آخر والثاني ينتزع من
يده ويدفع الى امين الحاكم ويقوى في نفسي ان تترك في يده لانه لا دليل على وجوب نزعه منه وقال ابن الجنيد
لو وقف ولي المسلمين على لقطة في يد غير موضع لها كان له اخراجها من يده الى من يوثق عليها والوجه عندي
ان يقال لقطة الحرم تنزع من يده لانها امانة محضة وليس هو محلا لها واما لقطة غيره فانها تترك في يده
لانها اكتساب وهو اهل له مسألة المشهور جواز لقطة العبد وقال ابن الجنيد لا يجوز للعبد ان يلتقط لقطة فان
اخذها وعلم سيده بها فاقرها فتلفها كانت في رقبته وما لسيده فان لم يعلم سيده كانت في رقبته فقط
لنا الاصل الجواز احتج بما رواه ابو حمزة عن الصادق عليه السلام قال سالته عن المملوك ياخذ اللقطة
قال وما للمملوك واللقطة والمملوك لا يملك من نفسه شيئا فلا يعرض لها المملوك والجواب الحمل على الكراهية
المقصود عن العدالة على ان في ابي حمزة قولا مسألة قال ابن الجنيد المكاتب والذي سعى في فكاك
ما بقي منه في الرق فاري ان يتعاملا كونها في ايديهما حتى يمضي السنة فاذا مضت سنة وقد عرفا ولم
يجي طالبها ان تملكاها فيستهلكاها ويكونا قد ضمناها وهو بناء على قاعدته من منع العبد من حفظها مسألة
قال الشيخان اذا وجد المسلم لقيطا فهو حر غير مملوك وينبغي له ان يرفع خبره الى سلطان الاسلام ليستعين
عليه من بيت المال فان لم يوجد سلطان استعان بالمسلمين في النفقة عليه فان لم يجد من يعينه على ذلك

ذلك وكان له الرجوع بنفقته عليه اذا بلغ وايسر الا ان يتبرع بما انفق عليه وكذا قال سلار وابن الجنيد وابن حمزة وابن
البراج وقال ابن ادريس فان لم يجد من يعينه على ذلك انفق عليه بعد ما يشهد انه يرجع عليه وكان له حينئذ الرجوع عليه
بنفقته اذا بلغ وايسر على ما روي في بعض الاخبار قال والاقوى عندي انه لا يرجع عليه لانه لا دليل على ذلك ولان صل
براءة الذمة فشغلها يحتاج الى دليل ظاهر والوجه الاول لنا انه لولا ذلك لزم الاضرار بالملتقط او اللقيط وهو منفي
بالاجماع وبقوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار بيان الملازمة انه ان لم يجب الانفاق على الملتقط او لا والاول باطل لانه
ضرر به وهو حرج في الاجماع ايضا ولم يوجب احد بحانا والثاني باطل ايضا لاضرار الصبي ان للملتقط تركه ما لم تجب
عليه فيؤدي الى تلف الصبي وذلك باطل بالاجماع مسألة المشهور ان الملتقط لا ولاء له على الصبي وله ان يوالي بعد البلوغ عز
من شاء فاذا لم يوال احدا قال الشيخ كان ولاؤه للمسلمين فلم يكن للذي انفق عليه ولاؤه فان ترك مالا ولم يترك ذا
ولد وارثه له من المسلمين كان ما تركه لبيت المال وكذا قال المفيد الا انه قال كان ما تركه لبيت مال المسلمين والشيخ
وقال ابن ادريس يكون ولاؤه لامام المسلمين لانه دخل في ميراثه عنه وارث له وقول الشيخ في نهايته ولاؤه للمسلمين
غير مستقيم على اطلاقه وكذا اطلاقه لبيت المال غير واضح وانما مقصوده هنا بيت مال الامام دون مال المسلمين واذا
ورد لفظ بانه للمسلمين او لبيت المال فالمراد به مال الامام وانما اطلق القول بذلك لانه من البعيد لانه بعض المخالفين لعن
لا يوافق عليه فالشيخ هكذا اورده سبحانه في اخر الجزء الاول من مبسوطه وهو الحق المبني وقال ابن الجنيد ولو شاء الذي
وجده ولم يكن له معنى ان يكون نفقته عليه كالذي يتقدم به على حاكم المسلمين ليامره بذلك فيشهد له ويكون وليا اذا
كبر وايسر ان يطالبه فان شاء اللقيط ان يوالي غير الذي رباه رد عليه نفقته وان لم يفعل كان له ولاؤه وميراثه
وجه الجمع بين القولين ان المنفق لم يتبرع بالنفقة وكان له المطالبة بها واذا اعسر ومات كان له اخذ قدر النفقة
من التركة لانه دين في ذمته ويجعل الولاء والميراث على ذلك قصور التركة عن النفقة او زيادتها مسألة قال الشيخ في الخلاف
الحر والعبد والمسلم والكافر في دعوى النسب سواء لا مزية لاحدهم على الاخر وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة الحر اولى من
العبد والمسلم من الكافر دليلنا عموم الاخبار في من ادعى النسب ولم يخص كافرا من مسلم ولا عبدا من حر وقال في المبسوط
الحر والعبد والكافر والمسلم في دعوى النسب سواء لا مزية لاحدهم على صاحبه وقال قوم الحر اولى من العبد والمسلم
اولى من الكافر وهذا اقوى وقال ابن الجنيد لو ادعاه عبد وحر الحقناه بالحر فان اقام البينة بانه ولد العبد
الحقناه به ولو قررناه على الحرية الا ان يكون البينة قامت بانه ولد امة وقول الشيخ في الخلاف هو المشهور
نعم يفترق بينه وبين الذي لو الحقناه نسبه واقررناه على الحرية الا ان يكون البينة الحق الولد به مسألة قال
الشيخ في المبسوط الذمي اذا ادعى النسب لحق به وهل يحكم باسلام هذا الصبي يعني الملقوط من الناس من قال الحكم مسلما
ويبقى من قال ان كان معه بينة فانه يحكم بكونه لان البينة اثبتت فراشه والمولود على فراش الكافر يكون كافرا
وان لم يكن معه بينة حكم باسلامه لانه وجد في دار الاسلام تابعا للدار وهذا هو الاقوى والاولى ان يقال انه يحكم عليه
ولا نعرضه له وهو الاسلام ولا نعرضه عليه وهو النسب وفي الخلاف نحو ذلك اذا ادعى ذمي لقيطا او قال هذا ولدي ي

هو اقرار بحق فان اقام بينة على قوله الحرية وحكم بكفره وان لم تقم بينة قبل دعواه والحق ايضا به وقال ابن الجنيد ولو
ادعاه انسان الحق نسبه به وان كان ذميا وكان دينه الاسلام الى ان تقوم البينة العادلة بابوة الكافر له والاقوى قول
متفقد الاول في قول الشيخ في الخلاف لا يحتمل لانه نقل الشافعي قولين احدهما اذا اقام البينة احدهما يلحق في النسب ولا يحكم
بكفره والثاني يحكم بكفره وان لم تقم البينة الحق النسب هل يحكم بكفره على قولين ثم قال دليلنا اخبارنا في الحمسا
ثم هو دار بالفهر واذا ثبت نسبه حكمنا بكفره لان ولد الكافر كافر والحكم بالاسلام يحتاج الى شرع وهذا الدليل عام في صورتي
البينة وعدمها فان قصد الشيخ الحكم بالكفر مع الالحاق بالدعوى صار نسبا للمسلم حلافه والا فلا وقال بعض المتاخرين
لا يحكم بكفره مطلقا وان اقام بينة لانه وجد في دار الاسلام لمكان الدار والاقرب ما قاله الشيخ والمبسوط **مسألة** قال
الشيخ في المبسوط الصبي اذا كان مراهقا مميزا فاسلم فان عند قوم لا يحكم باسلامه ولا بارتداده ويكون تبعا للوالدين
غير انه يفرق بينه وبينهما لئلا يفتناه وعند قوم قال يحكم باسلامه ظاهرا فاذا بلغ ووصف الاسلام كان مسلما من هذا الوقت
وقال قوم يحكم باسلامه وبارتداده غير انه لا يقتل الا ان هذا الوقت ليس بوقت التعذيب حتى يبلغ فلا يكون تبعا للوالدين
والاول اقوى وقال في الخلاف المراهق اذا اسلم حكم باسلامه فان ارتد بعد ذلك حكم بارتداده وان لم يتب قتل ولا يعتبر
اسلامه باسلام ابويه وبه قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد غير انه قال لا يقتل اذا ارتد لانه ليس وقت التعذيب حتى
يبلغ ثم استدل بما رواه اصحابنا ان الصبي اذا بلغ عشر سنين اقيمت عليه الحدود التامة واقتص منه ونفذت وصيته
وعتقه وذلك عام في جميع الحدود وايضا قوله عليه السلام كل مولود يولد على الفطرة وابواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه
حتى يعرب عنه لسانه فاما شاكرا واما كفورا وهذا عام الا ما اخرجه الدليل والذي قواه الشيخ في المبسوط هو الاقوى لان التكليف
منوط بالبلوغ فقبله لا تكليف **مسألة** قال الشيخ في المبسوط الاقوى ان ما يوجد مع اللقيط قريبا منه يحكم بانه يده
عليه والوجه المنع لانتفاء اليد الحكمية وهي التصرف والوجدان في يده واليد الشاهدة وهو ما كان في يده او مشدود
به لجريه بعض العادة بثبوت اليد على ما هو قريب منه كالميزان وغيرها للتعارض والجواب العادة تقضي هنا بثبوت
اليد الشاهدة عليه في اكثر الاحوال **مسألة** قال الشيخ في النهاية وتبعه ابن ادريس ما يجده في موضع خرب قد
باد واستنكر رسمه لانه يجري بعده واطلقا ذلك وفصل في المبسوط حيث قال ان كان مدفونا عليه سكة الاسلام
فلقطة والا اخرج خمسه والباقي له وهو حسن لان اثر الاسلام يدل على سبق ملك المسلم له احتج بما رواه محمد بن
مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال وسألته عن الورق توجد في دار فقال ان كانت الدار معمورة فهي
لاهلها وان كانت خربة فانت احق بما وجدت والجواب انه محمول على انتفاء سكة الاسلام او بعد التعريف جمعا بين
الادلة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط الطفل اذا سبي وحده تبع السابي في الاسلام وفيه اشكال قال واذا اسلم
احد ابويه او جده كان مسلما ظاهرا وباطنا فاذا بلغ فان وصف الاسلام صح وان وصف الكفر كان مرتدا فيستتاب
فان تاب والا قتل وان بلغ ولم يصف اسلاما ولا كفرا فسكت فقتله انسان فالاقوى انه ليس عليه القود وفي
الناس من قال عليه القود لانه كان محكوما باسلامه والظاهر انه مسلم حتى يظهر منه خلافه قال وهذا الذي يقتضي انه يجوز

يجوز ان يكون سكت لانه ما سئل او انه سكت لاعتقاده الكفر فاذا احتمل هذا وعرض القتل سقط بالشبهة قال وهو
قوي عندي وهذا يدل على تردده وما تردد فيه حكم في موضع المرتد فقال ولو بلغ فقتله قاتل فادعى الرقية
والمقذوف ادعى الحرية ففيه قولان احدهما القول قول المقذوف لانا حكمنا بحريته واسلامه واجرى عليه احكام الحر في
القصاص وهو الاقوى والثاني انا حكمنا باسلامه ظاهرا ويجوز ان يكون مملوكا والاصل براءة الذمة وهذا يدل على
وهذا يدل على تردده ايضا والاقوى الاول لما تقدم **مسألة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط اذا ادعت امراة انه ابنها
اللقيط ابنها قبلت دعواها والحق النسب بها لانه اقرار والوجه التحقيق ان اقامت البينة اما مجرد الدعوى فلا يلحق
الا بها

الفصل الرابع في الجعالة

مسألة قال الشيخ في النهاية ولا بأس للانسان ان يأخذ الجعل على ما يجده
من الابق والضوال وان جرت بينهما مواضعة كان على حسب ما اتفقا عليه وان لم يجر مواضعة وكان وجد عبدا او بعيرا
في المصر كان جعله دينارا قيمته عشرة دراهم وان كان خارجا عن المصر فاربعة دنانير قيمتها اربعون درهما فضة فيما
عدا العبد والبعير ليس فيه شيء موظف بل يرجع فيه الى العادة حسب ما جرت في امثاله فيعطي اياه وقال المفيد قد
وجد الانسان عبدا ابقا او بعيرا شاردا فرده على صاحبه كان له على ذلك جعل ان كان وجده في المصر دينار قيمته عشرة
دراهم جيادا وان كان وجده في غير المصر فاربعة دنانير قيمتها اربعون درهما جيادا بذلك ثبتت السنة عن النبي صلى
الله عليه واله قال الشيخ في المبسوط لم يفصل اصحابنا على شيء من جعل اللقطة والضوال الا على اباق العبد فانهم رووا
انه ان رده من خارج البلد استحق الاجرة اربعين درهما قيمتها اربعة دنانير وان كان من البلد فعشرة دراهم قيمتها
دينار وما عدا ذلك يستحق الاجرة بحسب العادة وقال في المبسوط من جاء بضالة انسان او بابق او بلقطة من غير جعل
ولم يشرط فانه لا يستحق شيئا سواء كان ضالة او لقطة او ابقا وسواء كان معروفا برد الضوال
او لم يكن وسواء رده من قريب او بعيد وبعض العلماء اوجبها من طريق ودون ذلك وقد روى اصحابنا انه من رد عبدا
اربعين درهما قيمتها اربعة دنانير ولم يفصلوا ولم يذكروا في غيره شيئا وهذا على جهة الافضل لا الوجوب وقال ابن
البراج واخذ الجعل عليها يجوز للانسان اذا وجد وكان مستاجرا فيه وقد جرت بينه وبين صاحب الضالة عقد نفقه
كان له الجعل بما اتفقا عليه وان لم يكن جرى في ذلك موافقة وكان ما وجده عبدا او بعيرا في البلد كان جعله عليه دينارا
او ما قيمته عشرة دراهم جيادا وان كان خارج البلد كان جعله عليه اربعة دنانير وان كان من وجد العبد والبعير
غير مستاجر لم يكن له شيء لان المسلم يرد على المسلم وقال ابن ادريس فان جعل له جعلا على رده ولم يعين الجعل
واطلق ذلك فعاد اطلاقه الى عرف الشرع فان كان عبدا او بعيرا في المصر كان جعله دينارا لحمل صاحبه واطلاقه وان
كان خارجا من البلد فاربعة دنانير قيمتها اربعون درهما وان لم يجعل له صاحبه جعلا على رده لا مطلقا ولا معينا
لم يستحق واجده شيئا ويجب عليه رده الى صاحبه من غير استحقاق فاما ان من رد شيئا من الضوال والابق
واللقطة يستحق على صاحبه جعلا من غير ان يجعله له فانه خطا فاحش والكلام في هذه المسألة يقع في ثلاث مواضع الاول
قول الشيخ في النهاية والمفيد يقتضي الاستحقاق في البعير والعبد وان لم يجعل المالك وكذا قال ابن حمزة لانه قال ولو

لم يجعل المالك وكذا قال ابن حمزه ولانه قال ولو لم يجعل وجرت في البلد عاده بشي استحقه وان لم تجر وجده في
المصر كان له دينار وان وجده خارج المصر كان له اربعة دنانير وقول الباقي يدل على عدم الاستحقاق الا ان يجعل
جعلا مطلقا او معينا وهو الوجه الثاني هو ادلكم على الوجوب او الاستحباب نص في المبسوط على الاستحباب وظاهر
كلام الباقين تعطي الوجوب وهي الاشهر المالك هل هذا مختص بالعبد والبعير او بالعبد خاصه المشهور الاول ورواية
الجيلاني عن الصادق عليه السلام قال ان النبي صلى الله عليه وآله جعل في جعل الآبق دينارا اذا اخذه في مصره وان اخذه
في غير مصره فاربعة وما يدل على الثاني مسـ قال ابن الجنيد لو جعل عاما من جاء بالآبق فخرج الناس في طلبه فمن
جاء من الجعل فاشهد المولى على نفسه بانه قد فسخ ما كان جعله لم يستحق ذلك وقال في المبسوط الجعل قبل
الشروع جائز من الطرفين ومتى تلبس بالعمل لم يكن للجاعل الرجوع الا ان يبذل اجره ما قد عمل وهو المعتمد لنا الاصل
عدم الوجوب مسـ قال في المبسوط والخلاف لو اختلفا فقال صاحب العبد شارطتك على نصف دينار وقال
الراد شارطتني على دينار فالقول قول الجاعل مع يمينه انه لم يجعل له دينارا ويستحق عليه اجره المثل وقال ابن
البراج والوجه ان الجاعل يحلف على نفي ما ادعاه الراد فاذا حلف بطلت دعوى الراد ثم يقول له اجره المثل ان كان
اريد بما ادعاه الراد كان له ما ادعاه خاصه ان كانت اقل وان كانت اقل مما ادعاه الجاعل وجب على الجاعل ما ادعاه
والا فالاجره والحاصل ان الراد يأخذ اقل الامرين مما ادعاه ومن الاجره مسـ قال في المبسوط ان قال من رد عبدي
فله دينار فجاء به رجل وغيره فان هذا الذي عين يستحق نصف الدينار ولا يستحق الآخر شيئا لانه متطوع وعلى ما قلناه
يستحق نصف اجره المثل وفيه نظر فان الثاني متبرع فلا يستحق شيئا الا ان يجعل قوله وعلى ما قلناه على ان من رد العبد فله
ما عين ويحمل ذلك على ما مع الجعل المطلق ويجعل اجره المثل بما ورد الشارع لكن الوجه عدم ذلك مسـ قال الشيخ
في المبسوط لو قال من جاء بعبدي من الحجره فله دينار فجاء به من واسط استحق نصف الدينار لانه عمل نصف العمل
والوجه انه يستحق ما عمل الى الحجره اجمع لا باعتبار المسافه خاصه مسـ المشهور انه اذا قال من رد عبدي فله دينار
فرده جماعه استحق كل واحد منهم دينارا لصدوره عن كل واحد ولو قال من رد عبدي فله دينار فرده جماعه
استحقوا اجمعهم دينارا واحدا لصدوره عن الجميع لا عن كل واحد وهو جيد لكن يحتمل التساوي فيستحق الداخلون
كلهم دينارا واحدا لان المبدول والعموم يقتضي التشريك لا الزياده على المبدول الفصل الخامس في الغصب مسـ
اذا كان المغصوب من ذوات القيم وتلف وجب على الغاصب قيمته يوم التلف وقال ابن البراج وقال الشيخ في الخلاف
والمبسوط عليه اكثر القيم من حين الغصب الى وقت التلف وقال القيمة يوم الغصب وهو اختياره في المبسوط ايضا
وليس الخلاف في نقص القيمة لنقص العين او عيبها بل لنقص القيمة السوقيه فان حمزه وابن ادريس وهذا الذي
ما قاله الشيخ وهو الاشهر لنا ان الواجب رد العين والغاصب مخاطب بردها الى مالكها سواء كانت القيمة زايده
او ناقصه عن غصبها لان تلف العين وجب قيمة العين وقت التلف لانه قال الحق اليها المعدد
المبدل ومع ثبوت العين ووجودها لا تعلق القيمة بالذمه وانما الذمه مشغوله برد العين ولا انتقال الى القيمة الا بانتقال

انتقالها الى البدل وهو انما يثبت حال وجوبه وهو حال التلف احتج الشيخ بانه لو تلف وقت الزياده كانت مضمونه
وكذا اذا تلفت بعدها او الجواب المنع من الملازمه مسـ اذا خلط الغاصب الزيت باجود قال الشيخ في المبسوط يتخير
الغاصب بين ان يعطيه من عينه او مثله من غيره فانه يا عد قسم الثمن على قدر الزيتين ثم قال والصحيح انه كالمستهلك
فيسقط حقه من العين ويقتصر في ذمة الغاصب لتعذر الوصول الى العين فانتقل الى الذمه ويكون الغاصب بالخيار
بين ان يعطيه من عينه فيلزم المغصوب منه قبوله لانه تطوع له بخير من زيته وبين ان يعطيه مثله من غيره لانه
كالمستهلك وان خلطه بمثله فهو كالمستهلك والغاصب بالخيار بين ان يعطيه من عينه او مثله من غيره قال وفي
الناس من قال يكون شريكه على ما قاله بقسمته باخذ مثل كيله منه قال وهو قريب لانه قدر على بعض عين ماله ومثل
الباقي ولا نعني ان يجبر على مثل من غيره مع وجود بعض العين كما لو غصب عبدين فتلف احدهما فان المغصوب منه
يأخذ الموجود وبدل التالف ولا يلزمه ان يأخذ البدل من الموجود والتالف معا وقال ابن ادريس اذا مزجه باجود
يخير الغاصب بين ان يعطيه منه ويلزم المغصوب منه قبوله لانه تطوع له بخير منه وبين ان يعطيه مثله من غيره لانه
بالخلط كالمستهلك وان خلطه بمثله فكالاجود لانه كالمستهلك قال وقال بعض اصحابنا انه يكون شريكه والاول
هو الذي يقتضيه اصول المذهب ان عين الزيت المغصوب قد استهلكت لانه لو وجده طالبه برده بعينه لما قدر على
ذلك والوجه عندي انه يكون شريكا في الموضعين والزياده الحاصلة في عين الغصب حصلت بفعل الغاصب
في المغصوب منه بلا زياده صفتها ان عين الغصب موجوده في هذه العين فلا ينتقل الحق الى المثل او
القيمة في الجميع مع امكان حصول العين في البعض مسـ اذا صبغ الغاصب الثوب بصبغ منه قال الشيخ وهو
المشهور ان للغاصب قلع صبغه وعليه ارش ما ينقص من الثوب بالقلع والوجه عندي انه ليس له ذلك الا باذن المالك
فان لم يرض ودفع قيمة الصبغ وجب على الغاصب قبوله وقد قال ابن الجنيد واستهلك عين الغاصب هو الصبغ
بصبغه واستلزام قلع صبغ المعرف في مال الغير بغير اذنه لا يجاب المكلف على المالك من اخذ الصبغ ولا يجب بل
بعدم قبوله عوض الصبغ منه والجوار العارض المستغير لا يحمل على احد جهة العرض الى المالك اذا دفعهما مع ان
المالك هنا اذن في العرض ولا ضرر على ولا على ارضه في اخذ العرض والمالك هنا لم ياذن في الصبغ فعليه ضرر في اخذ
من ثوبه مسـ لو غصب حبا فزرعه او بيضا فاحضنها فالزرع والحب للمالك وبه قال السيد المرتضى في المسائل الناصريه
وابن الجنيد والشيخ في كتاب العاريه من المبسوط فانه قال اذا كان له حبوب فحملها السيل الى ارض غيره فنبتت
فيها كان ذلك الزرع لصاحب الحب لانه عين ماله كما قلناه فيمن غصب حبا فزرعه او بيضا فحضنها فعاده وفرخ
كان الزرع والفراخ للمغصوب منه لانهما عين ماله وكذا قال في كتاب الدعاوى من الخلاف قال اذا غصب دجاجه
فباضت بيضا فاحضنته هي او غيرها بنفسها او بفعل الغاصب فخرج منها فروج كان الكل للمغصوب منه لان
ما يحدث عند الغاصب من العين المغصوبه ونماء المغصوب منه لان الغاصب لا يملك بفعله شيئا وبه قال ابن ادريس وقال
الشيخ في كتاب الغصب من الخلاف والمبسوط اذا غصب حبا فزرعه او بيضا فاحضنها الدجاجه فالزرع والفرخ

للغاصب لان عين المغصوب قد تلفت فلا يلزم الا القيمة ومن يقول في الفروخ هو عين البيض وان الزرع هو عين
الحب مكابر والمعلوم خلافه فقال ابن حمزة وان غصب دجاجة فباضت واحتضنت وخرجت فراريج ضمن الجميع وان
غصب الارض وزرع فيها بذره او الشعير وسرق دابة او البيض ووضع تحت دجاجة لم يضمن غير الاجرة وقيمة الشعير
والبيض لنا ان الزرع والدجاج يكونان من عين المغصوب فيكون حدوث النما على ملكه ولا يملكه الغاصب اذ السبب يخص
الدجاج لم يخرج عن ملك المالك واما الاستحالة فان الحاصل في البيضة انما هي صفات حصلت فيها وحصل
كل منها استعدادات مختلفة لكونها متعاقبة الى ان يكمل الاستعداد لحلول صورة الفروخ فخلقها الله تعالى
ووهبها اياه فليس للغاصب في الدجاجة فيها اثر البتة ولان المقتضي للتمليك اما احداث فعل او تجديد و
القسمان باطلان اما الاول فلان الفعل لم يوثر سوى الاحتضان وليس ذلك موجبا للتمليك والا لكان حكم
احتضانها بدجاجة المالك ملكها ولكان المالك اذا دفعه في احتضان الدجاجة بالبيض وهبها الى الدجاجة ملك الغير
وليس كذلك اجماعا واما الثاني فلانه لو كان كذلك لكان المالك اذا غصب الدجاجة واحتضنها ببيض من ملك الغير كان
تملكها صاحب الدجاجة وليس كذلك اجماعا واما الثاني فلان تجديد اليد لو كان موجبا للتمليك لكان الغاصب
مطلقا مالكا وان لم يتغير صفة وليس كذلك بالاجماع وقول الشيخ ان العين قد تلفت ليس بجيد فانها لو تلفت
لم يحصل لها نما واما استحالت وتغيرت صفاتها وخواصها فهي باقية وقول من يقول في الفروخ انه عين
البيضة وفي الزرع انه عين الحبة مكابرة خارج عن الانصاف فانا لا ندعي ان هذه الاعيان هي تلك الاعيان ذاتا و
على الصفات بل ان المواد واحدة لان المتغير انما هو الصفات والخواص وبعض الذاتيات ونحو ما قلناه ان
الجند والدجاجة المتولدة من البيضة والنخلة المتولدة عن النواة المغصوبة والغلة عن البذر المغصوب فان استحالت
الغنم المغصوبة كاولاد الحيوان المستحيل عن نطفة كانت في الامهات وقت الغصب محكوم بها لصاحب الاصل المالك
العين المستحيلة مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا حفر الغاصب بيرا وارادطمها كان له ذلك رضي المالك او لم يرض لانه
حفر في ملك غيره فلا يامن ان يقع فيها انسان او بهيمة فيلزمه ضمانها هذا اذا لم يبرئه المالك من ذلك فان ابراه
المالك عن ضمان ما يتلف به من هذه البير فهل يبرا ام لا فيه وجهان احدهما لا يبرا لانه ابرا عما لم يجب والثاني
عما يستحق الغير والحر نجيح وهو الصحيح لان الغاصب انما يضمن بالحفر والحفر نفعه حصل على المالك فاذا ابراه منه
كان سقوط الضمان عنه [illegible] بالحفر وازال الضمان عنه بالتعدي وكان حفره ابتدا بامره سقط الضمان
بها للاصل وقال ابن ادريس ان حفر بير اخر على طمها والغاصب حتى كان كونه ساهيا لا يرجع الا بعد تركه من الحفر عليه
ضمان ما ثبت فيها هكذا ذكره بعض اصحابنا والاولى عندي ان صاحب الارض اذا رضي بعد حفره بالحفر و
منعه من الطم فله المنع ولا يكون الحافر ضامنا لان صاحب الارض قد رضي وكانه قد امره بحفرها ابتدا
وما قواه ابن ادريس جيد فان الضمان بزول لو ان لم يبره المالك اذا منعه من الطم مسألة اذا غصب ما لا مثل له ولا نقله
فان كان من جنس الاثمان فان لم يكن فيه صنعة كالسبيكة فان تلف ضمن نقد البلد ثم ان اتفق قصد وغالب النقد

النقد ذهبا قال الشيخ عليه قيمته من غالب نقد البلد كالوالملف ما لا مثل له والوجه انه يضمن بالمثل لانه مثلي و
هو اختيار ابن ادريس وكذا لو نقص كان له ارش النقص وليس هذا بيعا حتى يشترط فيه الربا وان كانت غالب نقد البلد
من جنسه فان الفق الورق والقيمة احدهما نقد البلد وان اختلفا فكان الورق اكثر من قيمتهما او بالعكس قال الشيخ
له قيمتهما وكذلك لو لم يمكن اخذ اكثر من غالب نقد البلد لانه ربا فيقوم بغير جنسه ويلحق قيمته ليسلم من الربا فاحد
كالحجة قاله في المبسوط وقال في الخلاف اذا غصب ما يجري فيه الربا فجنى عليه جناية استقر ارشها وبرده بعينه
وارش النقص وهو اجود ويقال ابن ادريس في جميع الرباويات وان كان فيه صنعة فان كان استعمالها مباحا وكان
وزنها مائة وقيمتها لاجل الصنعة مائة وعشرون قال الشيخ في المبسوط ان كان غالب نقد البلد من غير جنسه قوم
بالعقد الربا وان كان من جنسه قيل فيه وجهان احدهما يقوم بغير جنسها ليسلم من الربا والصحيح انه يجوز لان
الورق بحذاء الورق والفضل في مقابلة الصنعة لان للصنعة قيمة غير اصل العين لانه لم يصح الاستئجار على تحصيلها
ولانه لو كسر انسان فاعادت قيمته الى مائة كان عليه ارش النقص وهذا صحيح كما قلناه من ان الربا لا يثبت الا في
البيع وقال ابن البراج ان كان نقد البلد من جنسها قومت بغيره ليسلم من الربا وليس بجيد مسألة اذا جنى الغاصب
على الدابة كان عليه الارش قال الشيخ في المبسوط ونقل ابن البراج وابن ادريس وقال في الخلاف عليه وفي عين
الدابة نصف القيمة وفي العينين كمال القيمة وكذا كل ما في البدن منه اثنان والوجه الاول لنا انه مال فيجب فيه
الارش كغيره من الاموال وبحمل الروايه والاجماع الذي ادعاه الشيخ على عين الغاصب في احدى العينين نصف القيمة لنقص
العقد عن الارش مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا جنى على ملك غيره جناية يحتاط ارشها قيمته وذلك المالك كان له لك
بالخيار بين ان يمسكه ولا شي له وبين ان يسلمه وياخذ قيمته على الكمال مثل ان يقطع يدي العبد او رجليه والوجه ان
الغاصب ليس كالجاني فهنا يجب عليه الارش وان احاط بالقيمة ولا يجوز له اخذ العبد لانه جلد على الجاني فناسب له
قوله بروايه ابن ادريس قال الكلينك فانه قال لو غصب عبدا فجناه وكانت قيمته الف فصارت بعد الخصا الف وجب
دفع العبد وان لم يرد الى المالك وهي قيمة الخصيين لانه ضمان مدة وقيمتها قيمة العبد وكذا قال الشيخ في المبسوط
مسألة قال الشيخ في المبسوط لو مثل به لا يعتق وكان عليه قيمته وتبعه ابن البراج وقد نقل ان الاصل بقا الملك
العيز بالتمثيل على خلاف الاصل فيقتصر على مورده وهو المولى خاصة مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف لو
قتله وكانت قيمته اكثر من دية الحر لم يلزمه اكثر من ذلك والوجه عندي لزوم القيمة وان زادت على دية الحر وبه قال ابن
ادريس والظاهر ان مراد الشيخ الجاني دون الغاصب لانه اشار في المبسوط الى ما حررناه لانه قال اذا غصب
عبدا فقطع اخر يده فان رجع السيد على الغاصب رجع باكثر الامرين مما نقص وارش الجناية وان رجع على القاطع
رجع بالارش وهو نصف القيمة والزايد في مال الغاصب لاختصاص ذلك بالجاني فلا يتعدى الى الغاصب لما
قدم من مخالفة الاصل فان العبد مال مسألة اذا غصب جارية فوطيها عالما بالتحريم ورضاها قال الشيخ يلزمه المهر وقال
قال ابن ادريس يحتمل وجوبه لانه مال الغير فلا يجوز التصرف فيه بغير اذنه ولحديث انه عليه السلام نهى عن مهر البغي والجواب

القول بالوجوب والمراد بالحرة اذا اسقطا حق السيد برضا الجارية وان كانت مكرهة وجب لسيدها على الروايات ان كانت ثيبا
مهر امثالها لما ذكر الشيخ وابن ادريس وقال ابن ادريس وذهب بعض اصحابنا الى ان عليه نصف عشر قيمتها قال والاول الصحيح
لان ذلك ورد فيمن اشترى جارية ووطئها وكانت حاملا واراد ردها على بائعها فانه يرد نصف عشر قيمتها اعطاء للبائع
عليه عن ذلك وان كانت بكرا لم يحبلها قال في المبسوط عليه ارش البكارة وقيل انه عشر قيمتها قال ورواه كثير من اصحابنا وكذا
الحكم لو افتضها باصبعه لزمه ارش البكارة وقد اجتمع فيهما وجبا معا عليه وان كانت عالمة بالتحريم فعليه ارش البكارة لانه
اتلاف جزء عليه جزء مثلها من حين العقد الى حين الرد واما المهر فان كانت مكرهة فلها المهر وان طاوعته فلا مهر لها
قال وفي الناس من قال لها المهر لانه حق لسيدها فلا يسقط ببذلها كما لو بذلت يدها للقطع وقال ابن ادريس اذا كانت
بكرا فان كانت مكرهة فعليه مهر امثالها وما نقص من قيمتها بافتضاضها فيجمع بين الشيئين بين المهر وما نقص من القيمة
من الارش وان طاوعت فعليه ما نقص من قيمتها من الارش ولا مهر لانها بغي وقد بينا ان الاقوى عندنا لزوم المهر
لانه نقص في مال الغير فلا يسقط برضا الجارية **مسألة** لو اكره امرأة حرة على الزنا قال في المبسوط عليه الحد والمهر معا
وقال في الخلاف لا مهر عليه والحق الاول وهو قول ابن ادريس لنا انه اتلاف وكان عليه ضمانها ولهذا لو دخل بها بالوطء
وجب عليه المهر فالمكره اولى احتج الشيخ في الخلاف بان ما ذكرناه الاجماع على المهر وعليه الادلة والجواب من
الدليل فلا يصار الى الاصل مع ان الشيخ نقل اجماع الاصحاب وهو ما رواه عن النبي عليه السلام وهو ايما امرأة نكحت
نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل فان مسها فلها المهر بما استحل من فرجها فاوجب المهر وحاله بان عدم الولي
العقد دون الاكراه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا غصب شيئا بمصر فلقيه بمكة فطالبه به فان كان لنقله مؤونة فان
اتفقت القيمتان في البلدين كان له المطالبة بالمثل لانه لا ضرر عليه وان اختلفا فالحكم فيما له مثل وفيما لا مثل له
اذا طالبه بالمغصوب ان يأخذ من الغاصب بمكة قيمته بمصر او يصبر حتى يستوفي ذلك منه بمصر لان في النقل مؤونة والقيمة
مختلفة وكذا القرض واما السلم فليس له ان يطالبه بمكة لانه عليه ان يوفيه المال في مكان العقد ولا المطالبة بالبدل
سواء كان لنقله مؤونة او لا وان اتفقا عليه لم يجز لان اخذ البدل عن السلم في الذمة لا يجوز لقوله عليه السلام من اسلم
في شيء فلا يصرفه في غيره وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس له مطالبة الغاصب بالمثل اين كان وان اختلفت القيمتان
وان لم يكن له مثل فله مطالبته بقيمته يوم الغصب وفي يوم المطالبة اذا تلفت في يوم غصبه فان بقي في يده
فعليه اكثر القيم الى يوم الهلاك فاما ما له مثل فعليه مثله يوم المطالبة بغير اعتبار الاسعار او له فان اعوز المثل فالقيمة
يوم الاقباض هذا تحقيق القول والذي يقتضيه اصول المذهب وقد ذكر شيخنا في مبسوطه تفاصيل مذهب المخالفين
وتبعه ابن البراج في تصنيفه على غير بصيرة والكلام في القرض كالكلام في الغصب سواء لانه دين في الذمة فان وكذا الكلام
الحق وجب له عن سلم وقال بعض اصحابنا لم يكن له مطالبته بمكة لانه عليه ان يوفيه اياه في مكان العقد وهو
حكاية قول المخالفين دونا فلا يكون ذلك قولا يقتضيه اصول مذهبنا او ورد به اخبارنا والحق انه سواء في الغصب
والقرض له المطالبة بالمثل ان كانوا بالقيمتان لم يكن له مثل ولا شيء يعتبر القيمة مع ما قلناه من وجوب القيمة

القيمة في يوم الغصب وعند اكثر اصحابنا اكثر القيم وعند اخرين يوم التلف واما القرض فان القيمة المعتبرة يوم القبض وان
كانت العين باقية وليست من ذوات الامثال فالوجه وجوب القيمة في الغصب يوم الدفع في مكان القرض في مكان العقد ان
نقصت عن مكان الدفع واما السلم فليس له المطالبة به في غير بلد العقد الا مع التراضي فان اتفقا عليه جاز وقول الشيخ
وابن ادريس ممنوعان **مسألة** لو اختلفا في القيمة قال في المبسوط والخلاف القول قول الغاصب مع يمينه لانه منكر فتقدم
قوله وقال في النهاية القول قول المالك والاول اصح **مسألة** اذا غصب نخلة فاثمرت على بناء نفسه كان عليه اجرة
التراب وله الولد وقال الشيخ في المبسوط لا يجب الاجرة على الغاصب لان النبي عليه السلام نهى عن كسب الحجام وما
قلناه مذهب ابن ادريس وهو المعتمد لانها منفعة فكان عليه عوضها والنهي للكراهة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط
اذا غصب عبدا فرده وهو اعور واختلفا فقال سيده اعور عندك وقال الغاصب بل عندك فالقول قول الغاصب لانه
غارم فان اختلفا في هذا والعبد قد مات ودفن فالقول قول سيده انه ما اعور والفضل بينهما انه اذا مات وقد
فالاصل السلامة حتى يعلم عيبا وكان القول قول السيد وليس كذلك اذا كان حيا لان العور موجود مشاهد والظاهر انه
لم يزل حتى يعلم حدوثه عند الغاصب وقال ابن ادريس فان غصب عبدا فرده وهو اعور والذي نقوى عنه ان
القول قول الغاصب لانه غارم في المسألتين معا والاصل براءة الذمة وهذا الذي ذكره بعض اصحابنا تخريج من
المخالفين والذي يقتضيه اصول المذهب ما ذكرناه والوجه ان نقول ان كان السيد ادعى تجدده بعد موته وذكر انه اعور
عند الغاصب فادعى الغاصب انه اعور عند المالك فلا فرق بين المسألتين وان كان قد انكر عوره مطلقا قدم قوله
وهو الظاهر من كلام الشيخ فانه قال القول قول السيد انه ما اعور والاصل السلامة ولانه لو لا ذلك لما بقي فرق
بين الموت وعدمه **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا غصب عبدا ومات واختلفا فقال الغاصب رددته حيا ومات
في يد المالك وقال المالك بل رددته ميتا واقام كل واحد منهما بينة بما ادعاه سقطتا وعدنا الى الاصل
وهو بقاء العبد عند الغاصب حتى يعلم رده لان كل واحد منهما يدعي موت العبد عند صاحبه ولنا ما ولا ترجيح
سقطتا وبقي الاصل وهو بقاء العبد عند الغاصب حتى يعلم رده وان عملنا في هذه المسألة على القرعة كان
جائزا وقال في المبسوط اذا اقام كل منهما البينة على ما يذكره في تعارض البينتين فان قلنا ان البينتين اذا تعارضتا
سقطتا وعدنا الى الاصل وهو بقاء العبد عنده حتى يعلم رده كان قويا وقال ابن ادريس تسمع بينة المدعي للموت
لان الرسول عليه السلام جعلها في جنبته ولا بينة على الغاصب والحق على بينة الغاصب وهو الموت ولهذا حتى يشتغل
الذمة بل المشاهد الخارج غصبت والاثر فقال الغاصب رددته وقال المغصوب منه ما رددته فالقول قول المغصوب
منه فان اقام كل منهما بينة سمعت بينة الغاصب لان بينته تشهد على بينة المغصوب منه لانها تشهد بامر قد يخفى
على بينة المالك وكذا لو ادعى قضاء الدين وانكر المالك واقام كل منهما بينة سمعت بينة القاضي لانها تشهد
بشيء قد يخفى على بينة من له الدين ولا نقول احد من العلماء انه يستعمل هنا القرعة ولا يعاد الى الاصل وتبقى تسل
البينتين ولانها تسقطان وقول ابن ادريس ليس بجيد لان القول قول المالك مع عدم البينة وكان بينته بينة

الغاصب ولا يسمع منه المالك كالداخل والخارج ويحمل الفرع على أن الغاصب أقام بينة بالرد حيا والمالك أقام بينة
بالموت وهو أمر زائد على الحياة والأمران ثابتان أو الموت وإن كان عدم الحياة إلا أنه عدم ملكة فهو كالملكة في أنه
له حظ من الوجود وهو أمر طارئ على الحياة والبينتان شهدتا بأمرين متضادين لا يمكن الجمع بينهما ولا يجب إحداهما
عن إحدى البينتين فحصل الاشتباه ووجب التعارض والتساقط والرجوع إلى الأصل وهو عدم الرد وقول الشيخ
بأحدهما ليس بعيدا كما لو شهد أنه أدرك [illegible] حولا ولا يقتضي بناءه على نفسه بإدراك الصواب

مسألة قد سبق الخلاف في الواجب على الغاصب إذا تلف المغصوب وأن المختار عندنا إيجاب المثل في المثلي وإن
تعذر فقيمته يوم الإقباض والقيمة وقت التلف وقال ابن الجنيد وإن استهلك الغاصب العين المغصوبة كان ضامنا
لها لصاحبها إما أرفع قيمة كانت لها عند يوم غصبها إلى أن هلكت أو مثلها إن اختار صاحبها ذلك وهذا
يشعر بإيجاب أعلى الأمرين في المثلي والوجه ما قلناه أولا مسألة قال الشيخ في المبسوط إذا غصب أرضا فزرعها كان
الزرع للغاصب وعليه الأجرة وهذا هو المشهور بين علمائنا وكذا الغرس وقال ابن الجنيد ولو أحدث الغاصب في
المغصوب حدثا مزيدا أو زرع وما شاكلهما أو في المغصوب أن يدفع إلى الغاصب نفقته على العين التي يحدث فيها كلفة
وكالسمد وأسعد له والأجرة لم يستحق ما في ملكه من أجرة الغاصب كان ذلك له لقول النبي صلى الله عليه
والدين ينزع فأما غرس قوم نفعوا أو بقروا فله نفقته وليس له من الزرع شيء لنا أنه عين مال الغاصب فلا يستحق
إلا برضاه والحديث لم يحضرني الآن حاله مسألة لو غصب مسلم من مسلم خمرا فاستهلكها لم يضمنه على الأشهر
وقال ابن الجنيد يحكم بقيمتها خلافا لنا أن هذه عين لا يصح ملكها للمسلم فلا يكون مضمونا عليه احتج بأنه لو لم يجب
لكان علة الضمان بأن التلف حق ولا يصح الضمان بالمثل فيصح بالقيمة ويحمل الخل لأنه أقرب إلى العين والجواب
المنع إلا مسألة التحليل لا يوجب الضمان مسألة قد بينا أن جلد الميتة لا يطهر بالدباغ ولا ينتفع به فلو غصب
ودبغه والمتلف لم يكن عليه ضمان لأنه ليس بمال هذا هو الأشهر وقال ابن [illegible] ولو غصب جلد ميتة يطهره بالدباغ ودبغه
الغاصب حكما للمغصوب بجلد المدبوغ ولم يحكم للغاصب بأجرة الدباغ ولو استهلكه الغاصب كنا بالقيمة عليه
لنا قوله تعالى حرمت عليكم الميتة تحريم الأعيان بنا ولجميع المنافع لاستحالة تعلق التحريم والتحليل بالأعيان
وقد سبق البحث في ذلك مسألة قال الشيخ في المبسوط لو حبل الغاصب جاهلا بالتحريم ولو ثبت نسبا لم
يجد الولد لأنه لم يعلم لو تحيا قبل هذا ولا بد ما حال بعده وبين سيده في وقت التقويم ولو ضربها أجنبي فألقت الجنين
ميتا قال على الضارب بالضمان لأن الإلقاء عقيب ضرب بطنها يسقط الولد عالما بخلاف ما إذا أسقط نفسه لأن الأصل
الموت حتى يعلم غيره وفي الفرق نظر مسألة قال الشيخ في المبسوط إذا باع المالك المغصوب لم يصح لأن يده ليست عليه
وليس بجيد بل الأقوى الصحة ويحتمل أن القدرة على التسليم شرط فإذا لم يعلم من الغصب عدم القدرة فهو لو سلمنا ذلك
وذهب إمكان القبض من المشتري أو باع على الغاصب صح فإطلاق البطلان ممنوع مسألة قال في المبسوط لو حجر على
دار غيره وكان صاحبها فيها صح الغصب ولو حمل تمام ألف من مكان إلى مكان فإن لم يكن صاحبها عليها فهو غاصب وإن

وإن كان عليها لم يضمنها لأنه لم يزل يده عنها وفي الفرق إشكال والوجه التسوية فإن جعلنا الضمان منوطا بالاستقلال
لم يضمن في الموضعين وإن جعلناه منوطا باليد ضمن النصف في الموضعين مسألة قال الشيخ لو جنى الغاصب على
المملوك بما فيه مقدر في الحر كان مقدرا في المملوك وليس بجيد بل الواجب أكثر الأمرين من المقدر والأرش لأنه لما كان
ملحقا في ضمان اليد بالأموال دون الأحرار وجب أن يكون مضمونا بقدر النقص كالأموال ولأنه تلف مع أجزاء
المغصوب المملوكة لمالكه فضمنها بعينها بخلاف الجاني غير الغاصب لأنه بالنسبة إليه ملحق بالأحرار وكلام الشيخ
محمول على الجناية من غير الغاصب على العبد مسألة قال الشيخ في المبسوط لو أغلى الزيت فنقص ضمن عليه قيمة الناقص
بخلاف العصير لأن النار لا تعقد أجزاء الزيت فإذا ذهب بعض العين كان كما لو تلف أما العصير فإن فيه أجزاء مائية
فالنار تأكلها وتعقد الأجزاء وهذا يتحقق ويزيد حلاوة وثخانة وكان الذي ذهب لا قيمة له والوجه التسوية بينهما ووجوب
عوض التالف منهما مسألة قال الشيخ إذا غصب طعاما فعفن عنده بطول المكث أو وضع الماء عليه ولم يستقر نقصه
فهو كالمستهلك والأقوى عندي أنه يأخذه وما نقص وقت الدفع ثم كلما تجدد نقص في المستقبل رجع بأرشه
حتى يستقر النقص مسألة قال الشيخ في المبسوط إذا خاف وقوع حائط جاره له أن يأخذ جذع غيره بغير إذنه فيسنده
بلا خلاف وهذا ظاهر لأنه تصرف في مال الغير بغير إذنه فلا يكون سائغا مسألة إذا باع عبدا ثم ادعاه غيره بعد عتق
المشتري وصدقه البائع والمشتري والعبد قال الشيخ لا يقبل في حرية العبد لتعلق حق الله تعالى من الجمعة والزكاة
والحج والجهاد فلا يدعي بطلان [illegible] والوجه قبول الدعوى لأن الحرية وإن كانت مشتملة على حق الله تعالى ففيها أيضا
مشتملة على حق الغير فيقبل في حقه وحق الله تعالى مبني على التخفيف مسألة إذا غصب رطبا فأتمر رده مع الأرش فإن
تلف قال الشيخ رد قيمة الرطب لأنه مضمون بالمثل وكذا العنب والتفاح ونحوها ولو [illegible] رد مثله لأنه التمر
في الفرق إشكال مسألة لو غصب حرا صغيرا فمات لسبب مثل لدغ الحية وأكل السبع قال في المبسوط والخلاف لا ضمان
عليه لأنه لا يد [illegible] ولأن الحر لا يضمن باليد وقال أبو حنيفة عليه الضمان قال الشيخ وإن قلنا بقول أبي حنيفة كان قويا
[illegible] طريقة الاحتياط وفي المبسوط في كتاب الجراح يضمنه لأنه فرّط من سبب الإتلاف على وجه لا يمكنه الاحتراز
فيلزمه الضمان كما لو حفر بئرا فسقط فيها غيره مسألة إذا أتلف الذمي على مسلم خمرا أو خنزيرا قال في المبسوط والخلاف
يضمن بالقيمة وهو الوجه وقال ابن البراج إذا غصب نصراني من نصراني خمرا واستهلكها كان عليه مثلها لنا أن الشرع حكم
بكونها على المسلم والكافر فكذا الربا يستويان الكافر على أحكامهم فإذا تحاكموا إلينا لم يجب إلا ما يسوغ في نظر الشرع فأ وجها
القيمة لأنه [illegible] عندهم وابن البراج أيضا في آخر باب الغصب قال بما ذكرناه وحكيناه عن الشيخ

كتاب الإجارة

وتوابعها وفيه فصول الأول في الإجارة مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف إذا استأجر الدار شهرا أو
لم يعيّن هذا الوقت فإنه يبطل وقال ابن البراج إذا لم يعين [illegible] أن يقول إن كان العرف والإطلاق
يقتضي الاتصال لكان [illegible] وقال ابن البراج وإن كان لا يعتبره فالحق ما قال الشيخ بحصول الجهالة على التقدير الثاني دون
الأول مسألة قال في المبسوط والخلاف إذا أجره الدار في شهر مستقبل بعد ما دخل لم يصح فاشترط الاتصال بالعقد

من البراج وابن ادريس وهو الوجه وابو الصلاح تابع الشيخ لنا الاصل الجواز ولانها معاوضة على مدة معلومة باجرة
معينة فكانت لازمة كالمتصل ولان شرط الاتصال يقتضي عدمه فيكون باطلا وبيان الانتفاء ان كل واحد من الازمنة
التي تشتمل عليها مدة الاجارة معقود عليها وليست متصلة بالعقد فانتفاء الحكم لا ولوية منها فيقتضي عدم الاتصال
الجزء احتج الشيخ بان عقد الاجارة حكم شرعي لا يثبت الا بدلالة ومن غيره وليس على ثبوت الاجارة دليل فيجب
ان لا يكون صحيحا وجعله دليلا في هذه المسئلة والمسئلة السابقة احتج ابو الصلاح بان صحة الاجارة موقوفة على التسليم
والجواب عن الاول بان الدليل موجود وهو قوله تعالى اوفوا بالعقود والاصل وعن الثاني بالمنع من توقف
الصحة على التسليم مطلقا بل الاستحقاق ونحن نقول بموجبه والعجب ان ابن ادريس نقل قول الشيخ في هذه المسئلة
في المبسوط قال ولم يذكر غيره هو قولنا وهو قول غريب ولا يظن ظان ان ذلك قول لاصحابنا ولعله لم يقف على قول الشيخ في
الخلاف ولا على قول ابي الصلاح ولعله نسي ذلك مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا استاجر شهرا رجع الى الهلال ان
وافق اول الهلال كانت المسئلة بالاهلة وان لم يوافق حكم اول الهلال عددا الباقي من ذلك الشهر وكان ما
بعده بالاهلة ثم يكمل ذلك الشهر الاول ومن الاخر ثلثين يوما وان قلنا انه يكمل بعدد ما مضى من ذلك الشهر كان قويا وهو
يبنى على تردده والاول اقوى عندي مسئلة قال الشيخ في المبسوط مال الاجارة يصح ان يكون معلوما بالمشاهدة
وان لم يعلم قدره ومنع ابن ادريس من ذلك وقول الشيخ في النهاية يرد عليه فانه قال لا تنعقد الاجارة الا باجل معلوم
ومال معلوم لا غرر والنبي عليه السلام نهى عن الغرر احتج الشيخ باصالة الصحة ولان الغرر منتف لحصول العلم بالمشاهدة
والجواب الاصل مدفوع بالجهالة فانها مبطلة بالاجماع وهي متحققة هنا اذ قد عهد في عرف الشرع ان المكيل والموزون
انما يصح المعاوضة عليهما اذا علمنا بالكيل او الوزن ولم يكتف الشارع بالمشاهدة في البيع ولا علة لذلك سوى
الجهالة فكذا ما نحن فيه في الاجارة مسئلة قال الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة اذا قال اجرتك كل شهر بكذا ولم يعين
لم ينعقد الاجارة الا على شهر واحد وكان ما زاد عليه يلزم فيه اجرة المثل وقال في الخلاف اذا قال اجرتك
هذه الدار كل شهر بكذا الاجارة صحيحة واطلق والظاهر ان مراده في كل شهر واحد لانه قال في المبسوط اذا قال
اجرتك كل شهر بكذا كان صحيحا لان الشهر معلوم وقيل يبطل لان ما زاد على ذلك مجهول وهو قال الصحيح فيلزم
اجرة شهر واحد وما زاد عليه فاجرة المثل وقال ابن الجنيد ولا باس ان يستاجر الدار كل شهر بكذا او كل يوم بكذا ولا يذكر
نهاية للاجارة ولو ذكر ما [illegible] اقل او اكثر جاز ذلك وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان ذلك لا يجوز
ولا يلزم المسمى في الجميع ويستحق اجرة المثل لانه ما عين اجرة المدة وهو الاقوى لنا ان شرط الصحة ان كان منتفيا
انتفت الصحة والمقدم حق فالتالي مثله بيان الشرطية ظاهرة وبيان صحة المقدم ان العلم بمدة المعقود شرط في الصحة
اجماعا وهو هنا انما يعلم بالمدة والمدة مجهولة فيجهل المعقود ولا يلزم من معرفة ما لكل جزء من اجزاء المدة المجهولة عوض
معلوم صيرورة المدة باجمعها معلومة ولا العوض معلوما احتج الشيخان بان المستاجر اجرتك هذا الشهر بدرهم
وكذا ما بعده دائما والجواب المنع من ذلك مسئلة اختلف علماؤنا في الموت هل يبطل الاجارة ام لا فقال المفيد يبطل الاجارة

وكذا قال في النهاية وسلار وقال في الخلاف الموت يبطل الاجارة سواء كان الموت الموجر او المستاجر وفي اصحابنا
من قال موت المستاجر يبطلها وموت الموجر لا يبطلها وفي المبسوط الموت يفسخ الاجارة سواء كان الميت الموجر او
المستاجر عند اصحابنا والاظهر عندهم ان موت المستاجر يبطلها وموت الموجر لا يبطلها وفيه خلاف وقال ابن
الجنيد لو مات المستاجر قام ورثته مقامه وقال ابو الصلاح لا تبطل الاجارة بالموت ويقوم ورثة كل واحد من
المالك والمستاجر مقام مورثه وقال ابن ادريس ونقل عن السيد المرتضى في المسائل الناصرية في المسئلة الماية منها
والسيد هناك لم يصرح بما نقله ابن ادريس بل قال بحيث ذكره الطبري وانما ورثت الورثة هذه المنافع كما ورثوا
منافع الاجارة وهو يدل على ان موت المستاجر لا يبطل وقال ابن البراج الموت يفسخ الاجارة ولا فرق في ذلك بين
ان يكون الميت هو المستاجر او الموجر وعمل الاكثر من اصحابنا على ان موت المستاجر هو الذي يفسخها لا موت الموجر
قال وقد كان شيخنا المرتضى رضي الله عنه سوى بينهما في ذلك بان بين ان الوجه فيهما واحد وليس هذا موضع
ده ذكر ذلك فنذكره وقال ابن حمزة تبطل بموت ايهما كان والوجه ما قاله ابو الصلاح لنا انه حق مالي متقوم يصح
المعاوضة عليها وابتياعها بالميراث وشبهه ولا يبطل بموت صاحبه كغيرها من الحقوق ولان العقد وقع
صحيحا فيستصحب حكمه ولان العقد يقتضي تمليك المستاجر المنافع مدة الموجر بالاجارة فيستصحب حق كل واحد من
ورثته احتج المخالف بان استيفاء المنفعة يتعذر بالموت لانه استحق بالعقد استيفاءها على ملك الموجر فاذا مات
زال ملكه عن العين فاستعملت في مدة المنافع تحدث على ملك الوارث فلا يستحق المستاجر استيفاءها لانه ما عقد
على ملك الوارث واذا مات المستاجر لم يمكن ايجاب الاجرة في تركته والجواب ان المستاجر قد ملك المنافع وملك عليه الاجرة
كاملة وقت العقد وينتقض ما ذكروه بما لو زوج امته ثم مات وايضا في وجوب الاجرة نصيب من المستاجر في حال
تركته بعد موته كما لو حفر بئرا فوقع فيها شئ بعد موته فانه يضمنه في ماله لان السبب كان منه في حال الحياة واستدل
الشيخ في الخلاف على قوله هذا باجماع الفرقة واخبارهم وبان ما حكيناه عن بعضهم شاذ لا يعول عليه وايضا فان
المكتري دخل على ان يستوفي المنفعة في ملك المكري فكيف يستوفي من ملك غيره والجواب منع الاجماع فانا قد بينا
ان اكثر الاصحاب لم يفتوا بالبطلان ولم نجد الى الان حديثا يدل عليه واستيفاء المنفعة مستحق في هذه العين
لو باعها مسئلة قال الشيخان اذا استاجر شيئا لم يجز له ان يوجره باكثر مما استاجره به الا ان يحدث فيه حدثا من
مصلحة ويتبع اليه ابو الصلاح وهو مذهب السيد المرتضى ظاهرا وهو اختيار سلار وابن الجنيد قال لا يجوز الا ان يكون
قد احدث فيما استاجره حدثا فيه نفع للمستاجر منه واضاف اليه انه شيئا من عمله يكون الزيادة عوضا عنه اذا كان
مال الاجارة مما تقع فيه الربا وبالمنع قال الصدوق في المقنع وابو الصلاح وابن البراج في المهذب وقال المفيد وابن
ادريس بالكراهة دون التحريم وهو مذهب والدي رحمه الله وهو مذهب سلار ايضا ولابن البراج قول اخر في الكامل
ومن استاجر الارض بعين او ورق واراد ان يوجرها باكثر من ذلك جعل عليهم فاما ان يكون قد احدث فيها حدثا
مثل حفر ساقية او كري نهر او ما جرى مجرى ذلك او لا يكون فان كان قد احدث فيها شيئا جاز وان لم يكن احدث

لم يجز لان الذهب والفضة مضمونان وان كان استأجرها بغير العين والورق من حنطة او شعير او غير ذلك جاز ان يؤجرها باكثر من ذلك اذ الجنس لا يختلف النوع وهذا يعطي انه لا يجوز مع اختلاف النوع في الورق وقول المفيد رد اعلى وجه الوجه الكراهة لنا ما رواه ابو المعزا في الحسن عن الصادق عليه السلام في الرجل يستأجر الارض ثم يؤاجرها باكثر مما استأجرها فقال لا بأس ان هذا ليس كالحانوت ولا الاجير ان فضل الاجير والحانوت حرام وعن ابي الربيع الشامي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يتقبل الارض من الدهاقين ثم يؤاجرها باكثر مما يتقبلها ويقوم فيها بحظ السلطان فقال لا بأس به ان الارض ليست مثل الاجير ولا مثل البيت ان فضل الاجير والبيت حرام وان المستأجر قد ملك المنفعة فجاز له نقلها الى غيره بالزيادة والنقصان كما جاز بالمساوي والمنع احتجا قال الشيخ في الاستبصار هذه الاخبار مطلقة في جواز اجارة الارض باكثر مما استأجرها وينبغي ان نقيدها بان يحدث فيها شيئا او نقول يجوز اجارتها اذا كان قد استأجرها بدراهم ودنانير معلومة او يؤجرها بالنصف والثلث او الربع وانما قلنا ذلك لما رواه اسمعيل بن الفضل الهاشمي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل استأجر من السلطان من ارض الخراج بدراهم مسماة او طعام مسمى ثم اجرها وشرط لمن نزلها ان يقاسمه النصف او اقل او اكثر وله في الارض بعد ذلك فضل ايصلح له ذلك قال نعم اذا حفر نهرا او عمل لهم شيئا يعينهم بذلك فله ذلك والثاني ان يجوز اذا استأجرها بالثلث او الربع ان يؤجرها بالنصف لان الفضل انما يحرم اذا كان قد استأجرها بدراهم لما رواه الحلبي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اتقبل الارض بالثلث او الربع فاقبلها بالنصف قال لا بأس به قلت فاتقبلها بالف درهم فاقبلها بالفين قال لا يجوز قلت كيف جاز الاول ولم يجز الثاني قال لان هذا مضمون وذلك غير مضمون والثالث انما جاز ذلك اذا احدث فيها عملا واما قبل ذلك فلا يسوغ ذلك وهو الحوط لما رواه اسمعيل بن الفضل الهاشمي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل استأجر ارضا من ارض الخراج بدراهم مسماة او بطعام معلوم فيؤاجرها قطعة قطعة او جريبا جريبا بشيء معلوم فيكون له فضل ما استأجر من السلطان ولا ينفق شيئا او يؤاجر تلك الارض قطعا قطعا على ان يعطيهم البذر والنفقة فيكون له في ذلك فضل على اجارته وله تربة الارض او ليست له فقال اذا استأجرت ارضا فانفقت فيها شيئا او رممت فيها فلا بأس بما ذكرت الرابع ان يؤاجر بعضها باكثر مال الاجارة ويسكن هو في الباقي بحرمة ذلك وان دلت لما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يستكري الارض بمائة دينار فيكري نصفها بخمسة وتسعين دينارا ويعمر هو بقيتها قال لا بأس وجمع الشيخ بين هذا وبين ما تقدم من الاخبار وايضا فقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام في الرجل يستأجر الدار ثم يؤاجرها باكثر مما استأجرها قال لا يصلح ذلك الا ان يحدث فيها شيئا وعن ابي بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام اني لاكره ان استأجر رحى وحدها ثم اؤاجرها باكثر مما استأجرتها الا ان يحدث فيها حدث او يغرم فيها غرامة والجواب المنع من الرواية فانها انما يحتج بها مع احد المتنازعين بالتحريم الزيادة والحمل والورق وغيره الاحاديث بالكراهة وقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لو ان رجلا استأجر دارا بعشرة دراهم وسكن ثلثيها واجر ثلثها بعشرة دراهم لم يكن به بأس ولا يؤاجرها باكثر مما استأجرها الا ان يحدث فيها شيئا ولو

ولو منعنا الربا في الثاني لثبت في الاول (مسألة) قال ابن البراج في المهذب اذا اجر بعضها بغير ما استأجرها به وسكن في البعض كان جائزا ولعله استناد الى حديث الحلبي الذي ذكرناه لكن المسند السابقة والشيخ منع من ذلك (مسألة) الاقوى عندي انه اذا استأجر جملا ليحج عليه او حانوتا ما ليبيع فيه فمرض او سرق لم تبطل الاجارة وقال ابن ادريس تبطل لما تعذر استيفاء المنفعة تبطل لما ذكرناه (مسألة) قال ابن البراج اذا اختلف الموجر والمستأجر في قدر الاجرة قال الشيخ المراد من الخلاف الذي يليق بمذهبنا ان يستعمل القرعة فمن خرج اسمه حلف وحكم له بدليل اجماع الفرقة على ان كل مشكل يرد الى القرعة وقال في المبسوط اذا اختلفا في قدر المنفعة بان يقول الكرى استأجرتها شهرا او الى الكوفة فيقول بل الى شهرين او الى البصرة او في الاجرة قال قوم يتحالفان وقال قوم ان كان قبل مضي المدة تحالفا وان كان في يد المكتري لم يتحالفا وكان القول قول المكتري كما في البيع القول قول المشتري اذا كانت السلعة تالفة وهذا الذي يقتضيه مذهبنا وان قلنا يرجعان الى القرعة فمن خرج اسمه حلف وحكم له به كان قويا وقال ابن حمزة ان اتفقا في المدة واختلفا في الاجرة فكل منهما يدعي ما يجوز عقد الاجارة في العرف كان الاجير مدعيا فضل اجرة في مال المستأجر وعليه البينة وكذا لو اختلفا في الجنس بقدر الاجير قفيزا حنطة ويقول المستأجر خمسة دراهم وهذا اذا انقضت المدة وركب الدابة وان كان قبل العمل والركوب ولم تقم بينة ولم يبذل احدهما يمين الاخر تحالفا وانفسخت الاجارة وقال ابن البراج ان لم يكن بينة تحالفا فان نكل احدهما عن اليمين كان القول قول الحالف مع يمينه فان حلفا جميعا او نكلا جميعا عن اليمين انفسخ العقد في المستقبل وكان القول قول المدعي للدراهم بيمينه في الماضي فان لم يحلف كان له اجرة مثلها عما سكنه المستأجر وقال ابن ادريس القول قول المستأجر وعلى المالك البينة وهو الوجه لنا انه منكر ولو اقام كل منهما بينة قدمت بينة المدعي لان القول قول المنكر التحالف وجه لان كل واحد منهما مدع باعتبار وكذا القرعة وقد تقدم ما في البيع (مسألة) قال الشيخ في النهاية ومتى هلكت الدابة بتفريط كان ضامنا لها فان اختلفا في الثمن كان على صاحبها البينة فان لم يكن له بينة كان القول قوله مع يمينه فان لم يحلف ورد اليمين على المستأجر لزمه اليمين او يصطلحا على شيء والحكم فيما سوى الدابة ايضا نعم الحلف فيه من المستأجر والمستأجر سواء كانت البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وقال ابن ادريس القول قول الغارم لانه المنكر مع يمينه وعدم البينة وعلى المالك البينة ولا فرق بين الدابة وغيرها على الصحيح وهو جيد (مسألة) قال الشيخ في النهاية الصانع اذا تقبل عملا بشيء معلوم جاز له ان يقبله لغيره باكثر من ذلك اذا كان قد احدث فيه حدثا فان لم يكن احدث فيه حدثا لم يجز له ذلك وقال ابن ادريس مقصود الشيخ مناف لعبارته لان الانسان اذا تقبل خياطة ثوب بدينار ثم قبله لغيره باكثر من الدينار احتاج ان يغرم من عنده شيئا اخر ومقصوده انه يستعمل الاجير المعمل بما دون عوض لان الاحاديث تدل عليه روى ابن محبوب في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجل يتقبل العمل فلا يعمله ويعطيه من يعمله ويستفضل قال لا بأس قد عمل فيه وفي الصحيح عن الحكم الخياط قال قلت لابي عبد الله عليه السلام انا اتقبل الثوب بدرهم واسلمه باقل من ذلك لا ازيد على ان اشقه قال لا بأس بذلك ثم قال لا بأس فيما تقبلت من عمل ثم استفضلت ثم اعتذر للشيخ بحمل ما ذكره على التقية او للمعصوم وقوى المنع في الاستلزام الاول الجواز

ثم قال الذي نحرره في هذا ان الاجارة ان كانت معينة بجلد لم يجز لانه لا يعطيه اجرة بجلد وان كانت في
الذمة على تحصيل العمل لا بنفسه فلانه يحصل العمل بنفسه او بغيره الا انه يكون ضامنا في المسلمين اذا اسلمه
لغيره لان صاحبه لم يرض بامانة غيره ولم يتعرض لما ذكره الشيخ من المنع بالاقل والوجه عندي الجواز مع عدم
الشرط لان المالك استحق عليه العمل المطلق ولم يشترط ان يستأجر به فيجوز ان يستأجر عليه ويكون الفاضل له بمضي
الحديثين واما الضمان الذي حكم به ابن ادريس ففيه بحث ونظر فانه يحتمل عدم ثبوته لانه لم يتعد بالتسليم الى
غيره اذا دلك ذلك شرعا فلا يكون سببا للعدوان فيسقط بالاصل السالم عن المعارض مع انه ورد الحديث الصحيح بسقوطه
روى علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل استأجر دابة فاعطاها
غيره فنفقت فما عليه قال ان كان اشترط ان لا يركبها غيره فهو ضامن لها وان لم يسم فليس عليه شيء فاذا
اسقط الضمان مع تسليم العين لاستيفاء المنفعة فيها فالاولى اسقاطه مع تحصيل المنفعة للمالك فيها وقال الشيخ
في النهاية قال ما اختاره ابن ادريس وقال ابن الجنيد ولو كان الاجير مأمونا فسلم السلعة الى غيره ليعمل
فيها عملا كان لصاحب السلعة ان يطالب ايهما احب وان كان الثاني مأمونا لم يضمن واحد منهما مسألة
قال الشيخ في النهاية من استأجر اجيرا لينفذه في حوائجه كان ما يلزم الاجير من النفقة على المستأجر دون الاجير
والوجه ما قاله ابن ادريس من ان النفقة على الاجير لنا الاصل براءة الذمة وانه لم يوجد معارض فيكون معمولا
به احتج الشيخ بما رواه سليمان بن سالم عن الرضا عليه السلام عن رجل استأجر رجلا بنفقة مسماة ولم يعين شيئا
على ان يبعثه الى ارض فما كان من مؤنة الاجير من غسل الثياب او الحمام فعلى من قال على المستأجر والجواب انه
محمول على اشتراط النفقة مسألة قال الشيخ في النهاية اذا استأجر مملوك الغير ان يعطيه شيئا من غير علم
مولاه لم يلزمه الوفاء به ولا يجوز للمملوك ايضا اخذه فان اخذه وجب عليه رده على مولاه وقال ابن ادريس ان
اعطاه ذلك هبة فان كان ذلك القبول منه باذن مولاه كان للمولى وان كان قبوله بغير اذن مولاه كانت الهبة باطلة
والملك باق على الواهب وهو جيد الا ان مقصود الشيخ ان الواهب اذا اباحه ودفع اليه ولم يبق له نظر الى تملكه
فانه لا يجوز للعبد ان يتصرف فيه بدون اذن مولاه مسألة قال الشيخ في النهاية من استأجر مملوك غيره من مولاه فافسد
المملوك شيئا او ابق قبل ان يفرغ من عمله كان مولاه ضامنا لذلك وقال ابن ادريس يكون ضامنا لبقية الاجرة دون
ارش ما افسده وقال ابو الصلاح ولا يجوز استئجار عبد الا بسيده ولا الجاني عليه لسيده والوجه ان الاباق ضمان المولى وضمان
ما يفسده ويتلفه وهو المعتمد لكن في تعبيرنا ان الصانع ضامن لما يفسده والضمان هنا تعلق بالعبد باذن المولى
فيكون في ضمانه اما انه باذنه فلانه اذن في العمل والاذن فيه يستلزم الاذن في لوازمه ومن جملتها الضمان مع الافساد
واما الثاني فظاهر ويؤيده ما رواه زرارة وابو بصير في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه
السلام في رجل كان له غلام فاستأجره منه صانع او غيره قال ان كان ضيع شيئا او ابق منه فمواليه ضامنون مسألة
قال الشيخ في النهاية من اكترى من غيره دابة على ان يحمل له متاعا الى موضع بعينه في مدة من الزمان فان لم

يفعل ذلك نقص من اجرته كان ذلك جائزا ما لم يحط بجميع الاجرة فان احاط الشرط بجميع الاجرة كان الشرط باطلا
ولزمه اجرة المثل وقال ابن الجنيد ولو استأجره على ان يبلغ به في خمسة ايام الحجيين بدرهم فان لم يبلغها كان
موضوعا من الاجرة لكل يوم خمس عشر درهما فلم يبلغه الى المكان في مدة تستغرق الحطيطة الاجرة جاز فان استغرقت
الحطيطة الاجرة او كان الشرط عليه ان تأخر عن ظرفه لم يكن له اجرة كان الحكم في ذلك الصلح ولا تسقط الاجرة كلها ولا تأخذ
جميعها وقال ابن البراج ومن استأجر من غيره دابة ليحمل عليها شيئا الى موضع معين في مدة من الزمان وشرط على المكاري
انه ان لم يفعل ذلك نقص من اجرته كان ذلك جائزا فان شرط عليه اسقاط جميع الاجرة لم يكن ذلك جائزا وقال ابن ادريس الاولى
عندي ان العقد صحيح والشرط باطل لان الله تعالى قال اوفوا بالعقود وهذا عقد يحتاج في فسخه الى دليل والا
فالشرط ان انضم الى عقد شرعي صح العقد وبطل الشرط ان كان غير شرعي وايضا لا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة متواترة
والاجماع منعقد ولم يورده احد من اصحابنا سوى هذه المسألة الا شيخنا في النهاية لانها تضمنت المتواتر وغيره وهذا البحث
فانا ذكرنا ان الجماعة الذين ذكروا هذه المسألة الشيخ رحمه الله احتج بما رواه محمد الحلبي في الموثق قال كنت قاعدا الى قاض
وعنده ابو جعفر عليه السلام جالس فاتاه رجلان فقال احدهما اني تكاريت ابل هذا الرجل ليحمل لي متاعا الى بعض المعادن
فاشترطت عليه ان يدخلني المعدن في يوم كذا وكذا لانها سوق اتخوف ان تفوتني فان احتبست عن ذلك حططت
من الكرى لكل يوم احتبسه كذا وكذا وانه حبسني عن ذلك الوقت كذا وكذا يوما فقال القاضي هذا الشرط فاسد وفه
كراه فلما قام الرجل اقبل الى ابو جعفر عليه السلام فقال شرطه هذا جائز ما لم يحط بجميع كراه وفي الصحيح عن محمد بن
مسلم عن الباقر عليه السلام قال سمعته يقول كنت جالسا عند قاض من قضاة المدينة فاتاه رجلان فقال احدهما اني
تكاريت هذا يوافي بي السوق يوم كذا وكذا فانه لم يفعل فقال الحمال ليس له كراء قال فدعوته فقلت له يا عبد الله ليس لك
ان تذهب بحقه وقلت للاخر وليس لك ان تأخذ كل الذي عليه اصطلحا فتراد بينكما وقول ابن ادريس بصحة العقد و
بطلان الشرط ضعيف لما بيناه من ان العقد اذا تضمن شرطا باطلا كان العقد باطلا وحينئذ يجب اجرة المثل مسألة
قال المفيد القصار والخياط والصباغ واشباههم من الصناع ضامنون لما جنته ايديهم على السلع ويضمنون ما تسلموه
من المتاع الا ان يظهر هلاكه ويشتهر بما لا يمكن دفاعه ولا تقوم لهم بينة بذلك والملاح والمكاري والجمال ضامنون
للامتعة الا ان تقوم لهم بينة ان الذي هلك بغير تفريط منهم ولا تعد منهم وقال المرتضى مما انفردت به الامامية القول
بان الصانع كالقصار والخياط ومن اشبههما ضامنون للمتاع الذي يسلم اليهم الا ان يظهر هلاكه ويشتهر بما لا يمكن د
او تقوم بينة بذلك وهم ايضا ضامنون لما جنته ايديهم على المتاع بتعد وغير تعد وسواء كان الصانع مشتركا او غير
مشترك ومعنى الاشتراك ان يستأجر الاجير على عمل في الذمة فيكون لكل احد ان يستأجره ولا يختص به بعضهم
دون بعض ومعنى الاجير المتفرد هو ان يستأجر للعمل مدة معلومة فيختص المستأجر بمنفعته تلك المدة ولا
يصح لغيره استئجاره فيها وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط والنهاية لا ضمان عليهم الا فيما هلكه بافسادهم او
ذكر شيء من جهتهم او بتفريط منهم فما اشبه ذلك فان هلك من غير ذلك لم يكن عليهم شيء منه ذلك قال

وابو الصلاح وسلار وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا في تضمين الصناع والملاحين والمكارين فقال بعضهم
هم ضامنون لجميع الامتعة وعليهم البينة الا ان يظهر هلاكه ويشتهر بما لا يمكن دفاعه مثل الحريق العام والغرق
والنهب كذلك فاما ما يجنيه ايديهم على السلع فلا خلاف بين اصحابنا انهم ضامنون له وقال الفريق الآخر من
اصحابنا وهم الاكثر المحصلون ان الصناع لا يضمنون الا ما جنته ايديهم على الامتعة او فرطوا في حفظه و
كذلك الملاحون والمكارون والرعاة وهو الاظهر من المذهب والعمل عليه لانهم امناء سواء كان الصانع منفردا
او مشتركا والوجه اختيار الشيخ لنا الاصل براءة الذمة وعدم الضمان فان ايديهم ليست عادية وهم امناء
فلا يتعلق بهم ضمان الا مع تعد او تفريط كالمستودع وغيره وما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن الصناع والقصار فقال ليس يضمنان وعن بكر بن حبيب قال قلت لابي عبد الله
عليه السلام اعطيت جبة الى القصار فذهبت بزعمه قال ان اتهمته فاستحلفه وان لم تتهمه فليس عليه شيء
وعن بكر بن حبيب عن الصادق عليه السلام قال لا يضمن القصار الا ما جنت يداه فان اتهمته احلفته احتج المرتضى
باجماع الفرقة ولان من خالفنا في هذه المسألة على ما ... يرجعون فيها الى ما يقتضي الظن من قياس
او خبر واحد ونحن نرجع الى ما يقتضي العلم فقولنا اولى ومما يمكن ان يعارضوا به ما يروونه عن النبي عليه
السلام من قوله على اليد ما اخذت حتى تؤديه وهذا يقتضي ضمان الصناع على كل حال والتخصيص
يحتاج الى دليل وما رواه مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام
الاجير المشترك هو ضامن الا من سبع او غرق او حرق او لص مكابر وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
قال في رجل حمل مع رجل في سفينة طعاما فنقص قال هو ضامن قلت انه ربما زاد قال يعلم انه زاد شيئا قلت لا
قال هو لك وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألته عن قصار دفعت اليه ثوبا فزعم انه سرق من بين متاعه
قال فعليه ان يقيم البينة انه سرق من بين متاعه وليس عليه شيء وان سرق متاعه كله فليس عليه شيء والجواب منع
الاجماع فانا قد ذكرنا الخلاف وقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى تؤدي مجاز اما اولا فلان اليد لا يجب
عليها شيء واما ثانيا فلان الكلام لا يتم الا باضمار وهو اما يجب على اليد او يستحب فيبقى مجملا واما
ثالثا فلانا نقول بموجبه فان اليد يجب عليها رد ما اخذت مع قيامه فيها وباقي الاحاديث محمول على
التفريط والتعدي جمعا بين الادلة او على تأخير المتاع عن الوقت المشترط فان كان نوع تفريط لما رواه الكاهلي
في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن القصار يسلم اليه الثوب واشترط عليه يعطي في وقت قال
اذا خالف وضاع بعد الوقت فهو ضامن مسألة قال الشيخ في النهاية اذا استعمل البعير او الدابة بحملها
فصاحبها ضامن لما عليها من المتاع وللطلق ... وقال ابن ادريس اذا فرط في مراعاتها وحفظها فاما اذا قام
ولم يفرط في المراعات لها فلا شيء عليه من الضمان والشيخ عول في ذلك على رواية الحسن بن صالح عن الصادق
عليه السلام قال اذا استعمل البعير والدابة بحملها فصاحبها ضامن وقول ابن ادريس لا بأس به مسألة

مسألة اذا استأجر مرضعة فمات احد الثلاثة قال الشيخ في المبسوط بطلت الاجارة سواء كان الذي مات هو
المستأجر الذي هو اب المرتضع او المرأة او الصبي وقال ابن ادريس تبطل الاجارة على المذهبين والقولين لنا في
لاصحابنا معا اما موت الطفل والمرضعة فظاهر اذا كانت الاجارة معينة بنفسها واما الاشكال ان المستأجر والخلاف
ان موت المستأجر يبطل الاجارة هذا اذا كان الصبي معسرا ولا مال له وقد ذكرنا ان الاجارة لا تبطل بموت
احد المتآجرين ودعواه ... الاجماع على انه لا خلاف في ان موت المستأجر يبطلها مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا
آجرت المرأة نفسها للرضاع او غيره باذن الزوج صحت وان لم ياذن لم يصح لانه لا دليل على صحتها وفي الخلاف
كذلك ونقل عن الشافعي وجهين هذا احدهما والثاني الصحة وان ثبت للزوج الخيار في الفسخ واستدل
بما قاله في المبسوط وبان المرأة معقود على منافعها لزوجها بعقد النكاح فلا يجوز لها ان تعقد لغيرها فيبطل
ذلك حقوق زوجها ومنعه ابن ادريس والوجه عندي الصحة واللزوم اذا لم يمنع شيئا من حقوقه ولو منع افضى
الى الاجارة وكان موقوفا على الاجازة لنا الاطلاق في اصالتنا الاصل الصحة وقوله تعالى اوفوا بالعقود وقول
الشيخ لا دليل على الصحة ضعيف وقوله الزوج يملك منافعها ممنوع بل انما يملك منافع الاستمتاع فاذا لم يشغلها الرضاع
لم يكن له عليها سبيل مسألة منع الشيخ في المبسوط من جواز ان يستأجر الرجل زوجته لارضاع ولده ويجوز بعد البينونة لها
لانها اخذت منه عوضا في مقابلة الاستمتاع وعوضا آخر في مقابلة التمكين من الاستمتاع وسوغه المرتضى وابن ادريس
وهو المعتمد لنا الاصل الجواز وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن الآية وهو عام والعوض المأخوذ ليس في مقابلة التمكين
بل في مقابلة الارضاع وسواء منع شيئا من حقوقه او لا لانه رضي بذلك وقد تقدم جوازه مع رضاه مسألة قال ابن ادريس
اذا آجر عبده مدة ثم اعتقه فان اجارته صحيحة وهل يرجع على السيد باجرة المثل لما يلزمه من الخدمة بعد الحرية قيل
فيه قولان احدهما يرجع باجرة المثل في تلك المدة والآخر لا يلزمه وهو الصحيح لانه لا دليل عليه والاصل براءة الذمة
وهذا لفظ الشيخ في المبسوط مسألة قال الشيخ اذا استأجر الظئر للارضاع بالنفقة والكسوة صح مع علم
المقدار بالنفقة والكسوة وكذا قال ابن ادريس وهو جيد لان الجهالة في احد العوضين مبطل وكذا لو استأجر اجيرا
بطعامه وقال ابن الجنيد لا بأس باستيجار الانسان بطعامه وكسوته كالظئر والعلماء وان لم يسم مقدار اللبن
من الظئر ولا مقدار الطعام للاجير اما مقدار اللبن فجيد لانه مجهول لا يمكن ضبطه واما طعام الاجير فممنوع
مسألة قال في الخلاف اذا آجر الاب او الوصي الصبي او شيئا من ماله صحت الاجارة اجماعا فان بلغ الصبي قبل
انقضاء المدة كان له ما بقي ولم يكن للصبي فسخه لان العقد على غير البالغ او على ماله وقع صحيحا بلا خلاف فمن
ادعى ان له الفسخ بعد البلوغ فعليه الدلالة وتبعه ابن ادريس وقال في المبسوط كان له فسخها فيما بقي وقيل
ليس له ذلك وهو الاقوى والحق ان له الفسخ لان الولاية تابعة للصغر وقد زال بزوال الولاية والعقد انما
... فينبغي ان يزول بزوالها ولانه لو عقد عليه مدة يعلم بلوغه في بعضها بطلت في الزائد وكذا المجهول ... لان العلم
والجهل لا مدخل لهما في ثبوت الولاية وعدمها مسألة لو استأجر العبد سنة ثم مات بعد مضي نصفها قال الشيخ وتبعه

بما دونه لم يصح فيما يحتمل أن يبطل فيما بقي ولو لم يبطل البعض بإجماع المشترك فإن تساويا بالحصة وإن كانت أجرة الباقي أكثر استحق الزيادة
مثل أن يكون أجرة الماضي أكثر من الباقي فيما بين فإنه يستحق عليه ما بين وبالعكس وهذا القول فيه نظر بل الحق أن يجب
المسمى إلى أجرة المثل ويسقط منه ما قابل المختلف فكان مراد الشيخ ذلك مسئلة إذا قال المالك أذنت لك في قطعه
قميصاً وقال الخياط بل قباء قال الشيخ في الخلاف في كتاب الوكالة القول قول الخياط وفي كتاب الإجارة القول قول
صاحب الثوب وبه قال ابن إدريس وقال في المبسوط القول قول الخياط وقال قوم القول قول رب الثوب وهو
الصحيح لصحيح بأن الثوب له والخياط مدع للإذن في قطع القباء فعليه البينة وإذا فقدها حلف المالك اليمين ولأنهما لو
اختلفا في أصل القطع لكان القول قول رب الثوب فكذا في صفة القطع قال في الخلاف وكذا قلنا فيما تقدم في هذه
المسئلة القول قول الخياط لأنه غارم وإن رب الثوب يدعي عليه قطعاً لم يأمره به فيلزمه بذلك ضمان الثوب فكان
عليه البينة فإذا فقدها وجب على الخياط اليمين هذا الفتاوى وهذا يدل على تردده والحق ما ذكره في الخلاف أولاً
ودعواه في المبسوط مسئلة إذا ثبت أن القول قول المالك وجب على الخياط الأرش قال الشيخ في المبسوط وفيه
قولان أحدهما يلزمه ما بين قيمته ثوباً غير مقطوع وقيمته ثوباً مقطوعاً قباء لأنه قطعه قباء بغير إذن والثاني
ما بين قيمته مقطوعاً قميصاً وبين قيمته قباء ولم يرجح أحدهما والوجه عندي الثاني لأن الإذن في القطع يمنع
الضمان على المطلق مسئلة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط يجوز إجارة الدراهم والدنانير للأصل وللانتفاع بها
مع بقاء عينها مثل أن يتزين بها ويسرجها أو يضعها بين يديه فيتجمل بها ونحو ذلك وقال ابن الجنيد أكره إجارة
الحلي من الذهب والفضة دون غيرها من الجواهر وغيره ولو اختلفا لم يكن بذلك بأس ولو جعل الكراء للحجر والجوهر
وغيره وجعل الذهب والفضة عارية كان نحا... وقال ابن إدريس لا يصح لأنه لا منافع منه ثم قال والذي تقوى في
نفسي بعد طول تفكر أجمع أن الدراهم والدنانير لا يجوز إجارتها لأنه ليس في العرف المعهود الانتفاع بها إلا بإذهاب
أعيانها ولأنه لا تصح فلو صح إجارتها صح وقفها نعم يصح إجارة المصاغ منها قال وقد حققت القول في ذلك
واستوفيناه في آخر الباب والذي حققه في آخر الباب أنه للإطلاق أنه لا يجوز وقفها لأن الوقف لا يصح إلا في الأعيان
التي يصح الانتفاع بها مع بقاء أعيانها على ما بيناه في كتاب الوقف فإذا لم يجز وقفها لم يجز إجارتها وقيل أنها تجوز وأن
من غصب مائة دينار وبقيت في يده سنة ثم لزم الحاكم بأجرة ويحقق مع ذلك ويعصر له [illegible] خطأ
أما أولاً فالمنع من الملازمة بين الوقف والإجارة فإن الوقف يصلح لإجارته ولا يصلح وقفهم كما يصح إعارة
يصح إجارته وأما ثانياً فالمنع من عدم إلزام الغاصب بالأجرة والتحقيق أن نقول إن كانت منفعتها مقصودة حكمية
صحت إجارتها وإلا فلا مسئلة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط إذا استأجر دراهم أو دنانير وعين وجه الانتفاع
بها كان على ما شرط وصحت الإجارة وإن لم يعين بطلت الإجارة وكان قرضاً لأن العادة في الدنانير والدراهم
لا ينتفع بها إلا على وجه القرض وإذا أطلق الانتفاع رجع بالإطلاق إلى ما يقتضيه العرف وقال ابن إدريس لو قلنا
إنه يصح الإجارة سواء عين جهة الانتفاع أو لم يعين كان قوياً ولا يكون قرضاً لأنه استأجرها منه ومن المعلوم أن

العين المستأجرة لا يجوز التصرف في إذهاب عينها بل في منافعها فيحمل الإطلاق على المعهود الشرعي
ثم قال والذي يقوى في نفسي بعد هذا كله بطلان إجارتها والشيخ رحمه الله عول في ذلك على العرف وقد بينا
أن العرف الشرعي انصراف الإجارة إلى الأعيان فيما العادة فيها دون المنافع كاستيجار المرضعة والشاة
للحلب وأجرة الحمام وكذا هنا لما كانت المنفعة المقصودة الانتفاع بأعيانها كانت الإجارة فاسدة يجوز
إتلافها وحينئذ تصير قرضاً بالإتلاف وعندي هذا فالوجه على تقدير صحة الإجارة عدم جواز الإتلاف كغيرها
من الأعيان مسئلة قال الشيخ في المبسوط إذا استأجر دابة واستوفى حقه أو لم يستوف وأمسك البهيمة بعد مضي
المدة فهل تصير مضموناً عليه وهل يجب عليه مؤنتها ومؤنة الرد بعد الاستيفاء أم لا قالوا يجب عليه الرد بعد مضي
المدة ومؤنة الرد وإذا أمسكها وقتاً يمكنه الرد على حسب العادة صار ضامناً وإنما قلنا ذلك لأنه بعد المدة
غير مأذون له في إمساكها ومن أمسك شيئاً بغير إذن صاحبه وأمكنه الرد ولم يرده ضمن وفي الناس من قال لا
يصير ضامناً ولا يجب عليه الرد ولا مؤنة الرد وإنما يلزمه أن يرفع يده عن البهيمة إذا أراد صاحبها أن يسترجعها
لأنها أمانة في يده فلم يجب عليه ردها مثل الوديعة وقال ابن الجنيد وأجرة حمل ما استوجر ورده على صاحبه
على المستأجر إلا أن يشترط ذلك ولو عين مقدار الأجرة يحمل من حمله ما للإجارة كان المؤاجر سامحاً وإن
كان على المستأجر وإن تعدت كانت النفقة له وقال ابن إدريس الأقوى عندي أنه لا يصير ضامناً ولا يجب عليه
الرد إلا بعد مطالبة صاحبها بالرد لأن هذه أمانة فلا يجب ردها إلا بعد المطالبة مثل الوديعة لأن الإجارة
الرهن فمن شغلها ليس يحتاج إلى دليل وما ذكره شيخنا في سهو مذهب فيعتمد ويعارض بالرهن إذا قضى الراهن هن
الدين ولم يطالب برد الرهن وهلك فلا خلاف أن المرتهن لا يكون ضامناً له فإن كان قال المرتهن أمسك هذا
الرهن إلى أن أسلم إليك حقك فقد أذن له في إمساكه هذه المدة ولم يأذن فيما بعدها قطعاً بل بقي على ما هو
عليه كما كان أولاً ولذلك في مسئلتنا وفي ذلك عندي تردد مسئلة قال الشيخ في الخلاف إذا استأجره ليخيط ثوبه
فقال إن خطته اليوم فلك درهم وإن خطته في الغد فلك نصف درهم صح العقد فيهما فإن خاطه في اليوم الأول
كان له الدرهم وإن خاطه في الغد كان له نصف درهم لأن الأصل جواز ذلك والمنع يحتاج إلى دليل وقوله عليه
السلام المؤمنون عند شروطهم وفي أخبارهم ما يجري مثل هذه المسئلة بعينها وهو أن يستأجر منه دابة
على أن يوافيه يوماً بعينه على أجرة معينة فإن لم يوافه به ذلك اليوم كان أجرتها أقل من ذلك وإنه أجاز في
هذه مثلها بعينها سواء وقال في المبسوط يصح العقد فيهما فإن خاطه في اليوم الأول كان له الدرهم وإن خاطه
في الغد كان له أجرة المثل وهو ما بين الدرهم والنصف ولا ينقص من النصف الذي سمى ولا يبلغ الدرهم وهذا الذي
اختاره في المبسوط هو قول أبي حنيفة وقال ابن إدريس يبطل العقد وهو الحق لنا أنه عقد واحد اختلف فيه العوض
بالتقديم والتأخير فلم يصح كما لو قال بعتك بدرهم نقداً أو بدرهمين نسيئة ولأنه مجهول فلا يصح ولأن الإجارة لم
توجب شيئاً معيناً وقول الشيخ ما لأصل ممنوع لأن شرط تمام معارض وفرق بين صورة النزاع وصورة النقل لأن

صورة النقل اوجب عليه ان يوافي به في يوم بعينه وشرط انه لم يفعل ان ينقص من اجرته شيئا وصورة النزاع لم توجب
عليه شيئا بعينه بل شرط الجهالة بخلاف الاول وتفصيل الشيخ في المبسوط ضعيف لان العقد ان صح فله
المسمى وان بطل فله اجرة المثل ويكون وجوده كعدمه كسائر العقود الباطلة مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف
اذا استأجره لخياطة ثوب وقال ان خطته روميا وهو الذي يكون بدرزين فلك درهم وان خطته فارسيا وهو
الذي يكون بدرز واحد فلك نصف درهم صح العقد وقال ابن ادريس يبطل وهو الحق لانه عقد على مجهول ولم
يعين هذا العوض ولا المعوض فلا يصح كما لو قال بعتك هذا بدرهم او هذا بدرهمين احتج الشيخ بما تقدم في المسألة الاولى
والجواب ما تقدم ثم قال ابن ادريس وان قلنا هذه جعالة كان قويا فاذا فعل المجعول له استحق الجعل وليس
بجيد لتطرق الجهالة في الجعل فيجب اجرة المثل مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف لا يجوز اجارة حائط مزوق
او محكم للنظر اليه والتفرج فيه والتعلم منه لانه عبث والمنع منه قبيح واذا فعل لم يلزم منه فاجارته قبيحة وقال
ابن ادريس بالجواز لانه كان فيه غرض وهو التعلم من البناء المحكم كما يجوز اجارة كتاب فيه خط جيد للتعلم منه لانه
غرض صحيح والا لزم المنع منه وقول الشيخ جيد لانها منفعة ليس فيها كثير نفع المستمتع بها فلا تصح اجارتها
كالاستظلال بالحائط والفرق بين المزوق وبين الكتاب ان في الكتاب ينتفع المستأجر بالتعلم او النظر بخلاف
صورة النزاع ولو فرض غرض بها لم تصح الاجارة كالحائط مسألة قال الشيخ في الخلاف لو حبس حرا او عبدا او
سلما فرقت بينه لم يلزمه ضمانه والوجه عندي عدم الضمان في الحر الا ان يتلف بسببه لحبسه كان يسب
الرقية مدة الدابة لو لم يحبسه لم تنقرض بيانا فيجب عليه الضمان والجواب اذا اجتمع المباشر والسبب فالحوالة على
المباشر في الضمان مسألة قال الشيخ في الخلاف لو استأجره لحمل الخمر من موضع الى موضع لم تصح الاجارة و
الطوى والوجه ان يقال ان كان النقل الى موضع للتخليل والاراقة صح وان كان للشرب حرم مسألة قال ابن الجنيد
لو احال ارضا بالثلث او الربع وجوز العلة كانت مساقاة وكان ذلك جايزا وقال الشيخ في باب المزارعة من كتاب
النهاية ومن استأجر ارضا بالنصف او الثلث او الربع جاز له ان يوجرها باكثر من ذلك وهذا يشعر بجواز استيجارها
بالثلث والربع وقال الصدوق لا بأس بان تستأجر الارض بحنطة مما يخرج منها والوجه البطلان ان كان اجارة وان
كان مزارعة صح لجهالة العوض فانه مبطل للاجارة دون المزارعة لان مبناها على الجهل فلا يبطلها مسألة
قال ابن الجنيد فان كان الاختلاف في المكان وكان المستأجر قد بلغ المكان الابعد فالقول قوله مع يمينه وان كان
قبل الركوب ولم يعتبر لاحدهما بينة ولم يتميل احدهما بين التحالف والفسخ الاجارة وان كان في المكان الادنى
فعلى المستأجر البينة لانه مدع على المؤجر حقا وهذا بناء على الاصل هو ان القول قول ذي اليد مع عدم البينة و
المستأجر لما سار الى المكان الابعد فكان النفع حاصلا في يده فالقول قوله ولان المدعي هنا المؤجر ولو كان في
المكان الادنى كانت المنفعة حاصلة في يده فالقول قوله مع يمينه وان كان قبل التحالف لان كل واحد منهما مدعي
عقدا ويحلف بعضهم قول الكمع لمبذ مطلقا مسألة اذا هرب الجمال قال الشيخ في المبسوط يرفع المستأجر امره الى

الى الحاكم ليستعدي على الجمال فان لم يكن هنا حاكم فان لم يشهد او شهد ولم يشرط الرجوع فانه لا يرجع وان علف ورد
ان اشهد على الانفاق وشرط الرجوع جاز له الرجوع وان لم يشهد فقيل له الرجوع وجهان فاحدهما له ذلك لانه موضع ضرورة
والثاني لا يرجع لانه لا يثبت عليه بقوله او ادعى صاحبها وادعى من يقوم مقامه وهو الحاكم ولم يجز شيئا وقال ابن
الجنيد ولو هرب المكاري فاضطر الراكب الى النفقة على الدابة انفق على ذلك بعد اعلام السلطان ان كان واليا
او على يد بعض اهل الثقة وان اضطر ان ينفق بنفسه كان القول قوله ولزم المكاري ولو طلب باجرة لعنايته و
بدابة لزمت المكاري وهو جيد للضرورة نعم يجب الاشهاد مع التمكن وشرط الرجوع ولو تعذر الاشهاد كان القول
قوله لانه يدعي الظاهر وهو عدم التبرع بالنفقة مسألة قال ابن الجنيد اذا استأجر انسانا للحفر لم يكن على الحافر
الحفر بالليل بل في النهار الا ان يشترط عليه وان كان العمل مما يفعل بالليل والا على بعد ذلك وما عمل في الليل
كانت اجارته وما كان بالنهار فللمعيار جهته فلغيره كان ذلك للمستأجر الا ان يشترطه او ما دونه وفيه نظر فان
الاولى بطلان الاجارة في ذلك اليوم الذي منع المستأجر منه او يقول عليه اجرة المثل اما بالاجارة فلا مسألة المشهور
ان اجرة الكيال ووزان المتاع على البايع لان عليه توفية المتاع واجرة ناقد الثمن ووزانه على المشتري لان عليه توفية
الثمن وقال ابن الجنيد وكل من وجب له الحق على غيره بمبيع او غيره فعلى صاحب الحق الذي يريد استيفاءه اجرة
مستوفيه له فان كان الموفي موجبا لكل واحد من الشريكين حقه كانت الاجرة وسطا بينهما من نصف العشر وعلى قدر
حقوقهما فان كان قصده ما ذكرناه فهو ممنوع وان قصد بذلك اجرة الوكيل فلا باس بما ذهب اليه مسألة قال ابن
الجنيد لو حدث حال في بحر احتاج معها الملاح الى ان يخفف حمله ان يلقي بعض المتاع ويخاف الركاب منه الركاب
وارباب ما في المتاع والملاح ما يلقيه من المتاع والطلو ولعله اعتمد في ذلك على انه فعل المصالح لهم وكان الضمان
عليهم والوجه تعلق الضمان بمن تبرع بالرمي ومن يشاركه في الاذن امره احد مسألة اذا استأجر الجمل لحمل
ابيد قال المفيد كان عليه اجرة الزيادة بحساب ما استأجرها وليس بجيد بل الحق ان عليه اجرة المثل للزيادة
ولا اعتبار بالمسمى لجواز زيادة اجرة المثل ونقصانه مسألة الاجير المشترك والخاص يضمن كل منهما بجنايته
ارش النقصان ولو تلف بالتفريط القيمة ان كان مرخا دائما الغير وقت التلف وقال في المبسوط وبه قال ابن حمزة
ان تلف بتفريط من غير تعديه ضمن القيمة يوم التلف وان تلف بتعديه كان عليه اكثر القيمة من يوم التلف وهو بناء
على ضمان الغاصب وقد سبق مسألة روى الشيخ في النهاية عن ابي شعيب المحاملي عن الرفاعي قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن رجل قبل رجلا يحفر له مائة جريب بعشرة دراهم فحفر له ثم عجز قال يقسم عشرة على
خمسة وخمسين جزءا فما اصاب واحدا فهو للمائة الاولى والاثنين للاثنين والثلاثة للثلاثة وعلى هذا الحساب الى عشرة
ولم يعرض الشيخ لانفاذها او عدمه وقال في المبسوط يقسط المسمى على اجرة المثل لان الحفر يختلف بحفر ما قرب من الارض
اسهل لانه يخرج التراب من قرب وحفر ما هو ابعد اصعب فاذا كان اجرة المثل على ما بقي عشرة وعشرين اخذ
من المسمى وقد رجع اصحابنا في مثل هذا معيارا ذكرناه في النهاية وقال ابن البراج هذه مسألة ورد بها

ذكرها الشيخ ابو جعفر في كتاب النهاية قال وعندي انه ان اريد ادخال هذه القسمة المذكورة حرج ما يجب في كلامه
على التحقيق فان ذلك البيع لان ذلك من الامر الذي لا يمكن ذكره فيه وان اريد ما خرج على التقريب كان جايزا وقال ابن ادريس
الاولى ما ذكره الشيخ في المبسوط وهو المعتمد ويحمل الرواية على ما اذا كانت الاجارة في ذلك الوقت تقسط على ذلك وقال
في المبسوط لو استاجرها للارضاع لم يلزمها غيره فان شرط في العقد الحضانة مع الرضاع لزمها الامران وترضع المولود
وتراعي احواله في تربيته وخدمته وغسل خرقه وغيره من احواله والطفل وقال ابن الجنيد اذا استوجرت على الرضاع لم يكن
عليها غير ذلك الا ان يكون قد اشترط دفع الصبي اليها الى منزلها فيكون عليها غير تعهده وغسل ثيابه وما لا بد للصبي منه
الا ان يشترط هو ذلك لاجرة على وليه والمعتمد ان يحمل كلام ابن الجنيد على الظاهر والعرف فيحمل الصبي اذا كان في منزلها على
الحضانة وكانت وشرطها مسئلة قال في المبسوط اذا استاجره ليحمل عشرة اقفزة من صبرة مشاهدة كل قفيز بدرهم
وما زاد فبحسابه صح وكذا يصح في البيع لو قال بعتكها كل قفيز بدرهم وكذا لو قال اجرتك هذه الدار كل شهر بدرهم
عندهم وقال لا يجوز لانه تحلل المدة مجهولة المقدار وليس كذلك لان الجملة معلومة بالمشاهدة والحق بطلان هذه الثلاث
لان المشاهدة لا تفيد العلم بالمقدار والاجارة وقعت على المقدار المعلوم ولم يحصل فلا يصح وقد بينا بطلان بيع الصبرة كما
تقدم مسئلة اذا قال استاجرتك لتحمل من هذه الصبرة عشرة اقفزة على ان تحمل ما زاد عليها بحسابه وقال استاجرتك
لتحمل الصبرة كل قفيز بدرهم على ان تحمل الصبرة الاخرى على حسابها لم يجز لانه في معنى البيعتين في بيعة وكذلك بيعهما
عند وقوي عندي انه يجوز لان معنى في بيعة عندنا جايز والحق البطلان لما تقدم من الجهالة لا من معنى البيعتين في بيعة
مسئلة قال الشيخ في المبسوط يجوز ان يشترط على المكري سلفا قليلا وهو عادة الناس ببغداد انهم يشترطون
على المكري سلفا ما يحمل ويكون في يد المكري كالرهن على حمل الرهن ويرده على المكري اذا انقضت مدة الاجارة
فان شرط ذلك كان العقد باطلا والوجه عندي جواز ذلك ولا مانع منه مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر دارا سنة
ولم يقبضها سالمها اليه الى ان مضى شهر او طلب المستاجر منه تسليمها او لم يطلب ذلك لم يكن للمستاجر الا ما بقي
فبيضها في باقي السنة وليس بجيد لان المالك منعه من الانتفاع بعض المدة فكان للمستاجر الفسخ لتبعض الصفقة عليه
مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر دارا بعبد معين فاعتقه مالك الدار قبل ان يتعاقبا لم يصح عتقه وان كان عتقه
بعد ان سلم المستاجر اليه وقبل ان يتسلم الدار كان العتق جايزا فان احترقت الدار او انهدمت او مات احد المتواجرين
كان على المعتق قيمة العبد فان لم يقبض العبد حتى سكن شهرا واحدا ثم اعتقه جميعا العبد وهو بيد المستاجر جاز
عتق صاحب الدار بمقدار اجرة شهر ويكون رجوع المستاجر على صاحب الدار بمقدار ما بقي وينفسخ الاجارة وهذا الكلام ليس بجيد لان
العاقد ليس شرطا في الملك فقولنا انه يملك الموجر العبد بالعقد اولا وعلى التقدير الاول ينفذ عتقه سواء قبضه اولا و
على التقدير الثاني لا ينفذ وان قبضه وكذا قوله اذا اعتقهما جميعا بعد سكنى شهر جاز عتق صاحب الدار بمقدار اجرة شهر
ليس بجيد بل ينفذ في الجميع لانه ملكه بالعقد مسئلة اذا استاجر حماما قال الشيخ لا يجوز ان يشترط المالك على المستاجر
الانفاق على الحمام لانه واجب على المالك فاذا شرط على المستاجر بطل العقد لانه شرط نفقة مجهولة فان فعل المكري في ذلك

المكري ذلك ثم اختلفا في مقدار النفقة كان القول قول المكري لانه امين وقال ابن البراج لو شرط العمارة على
المستاجر فسدت الاجارة لانه مجهول ولو شرط صاحب الحمام على المستاجر عشرة دراهم كل شهر للمؤنة زايدة على
الاجرة وامره ان ينفقها عليه جاز ولو قال المستاجر قد انفقتها لم يصدق وكان القول قول صاحب الحمام مع يمينه
لو قيل بجواز العقد وان كانت العمارة مجهولة كان وجها لان العوضين معلومان فلا يؤثر الجهالة في الشرط وقول
ابن البراج ان القول قول المالك للامر لكنه مبني على ان القول قول الوكيل اولا وقد سلف مسئلة قال ابن البراج
لو استاجر حمامين صفقة واحدة فانهدم احدهما قبل قبضهما كان له ترك الباقي وان كان بعد القبض كان الباقي
لازما بحصته من الاجرة ولو استاجر حماما واحدا فانهدم منه بيت واحد كان له تركه سواء كان قبل القبض وبعده فان
استاجر حماما او عشرة وبعضها اثر ما بات للعبد لزمه الحمام بحصته ولو قيل بالتساوي في المسايل الثلاث كان وجها
لتبعض الصفقة في الجميع مسئلة قال ابن البراج اذا كان الراعي مشتركا يخلط غنم الناس بعضها ببعض ولم يعرف
اهلها ما لكل واحد كان القول قوله مع يمينه فان قال لا اعرفها كان ضامنا لقيمتها كلها الا ان اهلها يكون جميع الغنم
لهم ولعله عول على انه متلف لكل واحد بمقدار ما تسليمها الى مالكها فكان عليه العهدة والوجه ان الغنم لاربابها و
تقع التداعي بينهم ويحكم فيه بالاشتباه اما بالصلح او القرعة مسئلة قال فان ادعى واحد منهم غنما بعينه كان القول
قول الراعي الضامن مع يمينه فان نكل عن اليمين سلم ذلك وليس بجيد لانه مال الغير فلا يسلم اليه بنكول الراعي مسئلة
اذا استاجر دابة الى مكان معين فتجاوزه قال في المبسوط عليه المسمى واجرة مثل الزيادة والضمان وقال ابن
البراج لو اطلقنا الدابة بعد التجاوز كان ضامنا لها ولا اجرة عليه فان ادى بعد المكان الذي عينه فان تجاوز بالدابة
المكان الذي حده وسلمت كان صاحبها مخيرا بين ان يأخذ منه اجرة المثل وبين ان يضمنه قيمة ما نقص وليس بجيد
والحق ان عليه الاجرة والقيمة معا من غير تخيير وكذا ان سلمت وردها ناقصة وجب عليه اجرة المثل وقيمة النقص
لانهما امران واجبان فلا تداخل مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر دارا يوما ولم يسلمها اليه ثم امسكها عنده اياما كان
صاحبها مخيرا بين ان ياخذ قيمة ما نقص وبين ان ياخذ اجرة المثل فما زاد على اليوم وليس بجيد والتحقيق ان
نقول ان اوجبنا على المستاجر رد العين فامسكها ولم يردها وجب عليه اجرة المثل في الايام الزايدة ولا قيمة وقيمة ما
نقص ان لم يكن كذلك سواء وان اوجبنا الرد على المالك لم يجب على المستاجر اجرة زيادة النقصان مسئلة لو هرب الجمال دى
ومات بعيره واستاجر الراكب جمالا يرجع على الجمال اجرة المكاري الاول الا ان يكون قد تعدى قال ابن الجنيد ويعني ابن البراج
والتحقيق ان نقول ان كانت الاجارة متعلقة بعين بطلت بموتها وكان له الرجوع بما قابل المتخلف ان كان قد دفع
وان كانت في الذمة كانت الاجارة باقية لازمة للاول ولعله كان يعتبر اجرة المثل او اقل وان كانت اكثر كان الزايد
على المستاجر مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر حماما بدرهم فوجد عند المكاري عند البلوغ اليه ذلك البلد بكل
الدراهم وذكر انها زيوف كان القول قول صاحب الحمام مع يمينه في ذلك وفيه نظر اذ الاصل براءة الذمة فلا يقبل
دعواه الا بالبينة لان المستاجر منكر فان عارض ذلك باصالة عدم القبض عارضناه باصالة البراءة مسئلة قال

البراج اذا استاجر دابة الى موضعين معينين على انه ان ظفر في يومين كان لصاحبه اجره عشرة دراهم وان زاد على
ذلك كان له خمسة كان له اجره مثلها فانه قال فان زاد على اليومين لم يكن له اجره لم يحل له ذلك وكان له اجر مثلها
لا يجاوز به عشرة دراهم ويكون مثلها ما تقدم الخلاف في ذلك فان الولي اجره المثل سواء اوفى على المسمى او لا مسئلة
قال ابن البراج اذا حمل الحمال العصا [illegible] فعثر او سقط فتخرق منه شي كان على الحمال ضمانه وذكر في التحقيق
ان الحيوان شرط حفظ والا فلا ضمان على احد مسئلة قال ابن البراج اذا دفع الى حائك غزلا وامره ان ينسج طوله عشرة
في عرض اربعة فنسجه اكثر او اقل تخير صاحبه بين اخذه ودفع الاجر المسمى الا في حد النقصان فانه يعطيه الاجر بحساب ذلك
ولا يجاوز به ما سمى له وبين ان يضمنه مثل غزله ويدفع الثوب اليه والوجه انه عليه الارش ولا يجب على الحائك اخذ الثوب
مسئلة قال ابن البراج اذا دفع الى اسكاف خفا ينعله فانعله بنعل لا يستعمل الخفاف مثله كان صاحب الخف مخيرا بين
ان يضمنه قيمة خفه بغير نعل ويسلمه اليه وان يدفع اليه اجرة مثله وقيمة النعل لا يتجاوز به ما سماه وان كان ينعل
مثله وشرط ان يكون حسنا فانعله بغير جيد كان مخيرا بين ان يضمنه قيمة الخف ويسلمه اليه وان يعطيه اجر مثله
والوجه انه لا يجبر العامل على اخذ الخف والصور مثل بل الواجب نعله وعليه الارش قال ولو دفع الى صباغ ثوبا
على ان يصبغه بقفيز عصفر فصبغه برطل وصاحب الثوب معترف بذلك كان مخيرا ان شاء ضمنه قيمة الثوب
وان شاء اخذه ودفع اليه بقدر زيادة العصفر في الثوب من الاجر والوجه ما تقدم من انه ليس يجب على الصباغ اخذ
الثوب قال ولو دفع الى خياط ثوبا على ان يخيطه له قميصا فخاطه قباء كان لصاحب الثوب ان يضمنه قيمة
فان اراد اخذ القباء وان يدفع اليه اجر مثله كان له ذلك ولا يتجاوز به ما سمى له وليس بمعتمد بل لا يجب على الخياط
اخذه ودفع قيمته بل عليه الارش خاصة مسئلة قال ابن البراج لو استاجر طاحونا شهرا فان انقطع الماء كان له فسخ
الاجرة فان استاجرها يوما او اكثر وانقطع عنها الماء في ذلك اليوم لم يكن له نقضها بل يرجع عنه من الاجر بحساب
ذلك والوجه التساوي في الموضعين وانه ان انقضى اذا عاد الماء فيما بقي لليوم مسئلة قال ابن البراج لو استاجر
من غيره مكانا على نهر ليبني عليه بيتا او يعمل فيه طاحونا ويكون البناء والحجارة والحديد والخشب من عنده هذا
المستاجر كان جائزا فان انقطع ماء النهر وبطلت الرحا فلم تعمل كانت الاجارة لازمة للمستاجر ولم يكن على المؤجر شي
وعندي نظر فان المنفعة التي استوجر الموضع لها قد بطلت فكان للمستاجر الفسخ كما لو استاجر ارضا للزراعة فانقطع
الماء مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر رحا للطحن ساعة [illegible] الماء الى ان اضر ذلك بالطحن وهو يطحن على ذلك نظرت
في الضرر فان كان ضررا فاحشا كان له ترك الاجارة وان كان غير فاحش كانت الاجارة لازمة له والوجه ان له
الفسخ سواء كان الضرر فاحشا او غير فاحش لانه قد نقص [illegible] قال ولو علم المستاجر الضرر [illegible] قال فان استاجر
رحا بآلتها فانكسر احد الحجرين او الدوارة كان له فسخ الاجارة فان عمل صاحب الرحا ما انكسر من ذلك او حل
الفسخ لم يكن له بعد ذلك الفسخ ولكن يرفع عنه من الاجرة بحساب ذلك ولمن اختلفا في مبلغ العطلة كان القول
قول المستاجر الا ان يدعي المؤجر ذلك والجود انه الفسخ لتبعيض الصفقة مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر حانوتا

ما بعد الجاني انسان على ما في يد الصانع تخير صاحبه بين تضمين الصانع ويرجع الصانع على الجاني وبين ان يضمن الجاني
وللصانع الرجوع على الجاني وليس للجاني الرجوع على الصانع وليس بجيد والوجه اختصاص الضمان بالجاني فيرجع
على الجاني [illegible] كان الحكم ما تقدم مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر عبدا للخدمة شهرا ودفع الاجرة عند
انسلاخ الشهر الى العبد وكان السيد هو الذي اجره لم يبرأ ذمته من الاجرة وان كان العبد هو الذي اجر نفسه
فقد برئ من ذلك والوجه عدم البراءة في الموضعين لان الاجرة مستحقة للمالك فلا يبرا بدون التسليم اليه الا مع اذن
المالك **الفصل الرابع** في المزارعة مسئلة قال ابن ادريس لو شرط على العامل ما يجب على رب الارض او بعضه
او شرط المزارع على رب الارض ما يجب على العامل او بعضه جاز وهذه العبارة رديئة فان لو شرط العامل الجميع على المالك
لم يستحق حصته [illegible] وسبب غلطه عدم فهمه لكلام الشيخ في النهاية حيث قال لو شرط المزارع على
المالك جميع المؤنة من البذر وكرى الانهار وغير ذلك ويكون من جهته القيام بها دبرها وعمارتها جاز وهذا
القول حق مسئلة اذا بلغ نصيب كل واحد منهما ما يجب فيه الزكاة وجبت عليهما وقال ابن حمزة كل من كان منه
البذر وجبت الزكاة عليه دون الاخر كالاجرة قال ابن ادريس كما نبه وعرفته ما ذكره في تصنيف الخطا فا عميد
رحمه الله باعيان [illegible] واصحح ونبهت [illegible] الرد ولعمري ان الحق [illegible] ومن حمله [illegible] ومعا وصاحبه
لي فجواز ان المزارع مثل الغاصب لحب ازرعه فان الزكاة تجب على صاحب الحب دون الغاصب وهذا من
افتح المعارضات واعجب التشبيهات وطول ابن ادريس بما لا فائدة فيه ثم قال وقد حقق الشيخ هذه المسالة في
مواضع عدة وقال الزرع نما على ملكهما فيجب على كل واحد منهما الزكاة قال وانما السيد تطرق اليه ما ذكره تبحثا
من مذهب ابي حنيفة في مبسوطه فظن انه مذهبه فنقله في كتابه على غير بصيرة ولا تحقيق وعرفنا ان ذلك
مذهب ابي حنيفة ذكره تبحثا في مبسوطه لما ذكر احكام المزارعة ثم عقب بمذهبنا واوما الى المواضع التي حققها
تبحثا في كتاب العراض وعين فيما رجع وما [illegible] رحمه الله وهو على ما قاله وقول ابن ادريس فان كان حمله
مستندا الى الشيخ ابي جعفر الا ان قول ابن زهرة ليس ببعيد من الصواب مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا
شرط المزارع ان يأخذ بذره قبل القسمة كان له ذلك وان لم يكن شرط ذلك كان البذر عليهما على ما شرطا قال ابن ادريس
اذا لم يكن شرط فعليه ان يكون البذر عليهما على ما شرط وهو قضية ان يكون شرطا ثانيا الثاني شرطا انه شرط ان يأخذه
بعد القسمة اذا لم يكن شرط ان يأخذه قبل القسمة وهذه مؤاخذة لفظية [illegible] لانه اذا لم يكن شرط اخراج البذر
وشرط القسمة بالحصة المعلومة فان البذر يكون من حصة صاحبه على ما شرط من اخذ النصف مثلا او الثلث
مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا استاجر دارا او سكنى وفيها بستان فزرع فيها زرعا وغرس شجرا مادون
المالك ثم اراد التحول عنها وجب على صاحب الدار ان يقوم جميع ما فيها من الزرع او النخل ويعطي ثمنه للزارع و
الغارس وان لم يكن ماذونه كان له قلعه واعطاه اياه والاجود ان يقال اذا دفع او غرس باذنه لم يكن له قلعه الا
مع الارش ولا يجبر على دفع القيمة لو امتنع ولا يجبر الغارس على اخذ القيمة لو امتنع وقال المفيد من غصب انسانا

على ارض فزرع فيها كان صاحب الارض بالخيار ان شاء قلع الزرع وطالب الزارع بعوض ما نقص من الارض وان شاء
اخذ الزرع وكان عليه خراجه **مسئلة** قال الشيخ في المفاتيح ومن زارع ارضا على ثلث او ربع وبلغت الغلة جاز لصاحب
الارض ان يخرص عليه الغلة ثمرة كانت او غيرها فان رضي المزارع بما خرص اخذها وكان عليه حصة صاحب الارض
سواء نقص الخرص او زاد وكان له الباقي فان هلكت الغلة بعد الخرص بافة سماوية لم يكن على المزارع شيء وقال
ابن ادريس الذي يقوى في نفسي تحصيلا انه لا يخلو ان يكون قد باع حصته من الغلة والثمرة بمقدار ما في ذمته من الغلة
والثمرة او باع الحصة بغلة من جنس الارض فعلى الوجهين معا البيع باطل لانه داخل في المزابنة والمحاقلة وكلاهما باطلا
وان كان ذلك صلحا لا بيعا فان كان ذلك بغلة وثمرة في ذمة الاكار الذي هو المزارع فانه لازم له سواء هلكت الغلة
بالآفات السماوية او الارضية وان كان ذلك الصلح بغلة من تلك الارض فهو صلح باطل لدخوله في باب الغرر لانه غير
مضمون فان كان ذلك فالعقد غير لازم سواء زاد الخرص او نقص بعض الغلة منها او سلمت جميعها فله الحظ وذلك يهدي الذي
يقتضيه اصول مذهبنا ويشهد به الادلة فلا يرجع عنها باخبار الاحاد التي لا توجب علما ولا عملا والشيخ رحمه الله
عول في ذلك على ما رواه محمد وعبيد الله الحلبيان في الصحيح عن الصادق عليه السلام ان اباه حدثه ان رسول الله صلى
الله عليه واله اعطى خيبر بالنصف ارضها ونخلها فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فقوم عليهم قيمة فقال
اما ان تاخذوه وتعطوني نصف الثمرة واما ان اعطيكم نصف الثمرة واخذه فقالوا بهذا قامت السماوات والارض
وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن المزارعة فقال النفقة منك والارض لصاحبها
فما اخرج الله منها من شيء قسم على الشرط وكذلك قبل رسول الله صلى الله عليه واله خيبر اتوه فاعطاهم اياها على ان يعمروها
على ان لهم نصف ما اخرجت فلما بلغ الثمار بعث عبد الله بن رواحة فخرص عليهم النخل فلما فرغ منه خيرهم فقال
قد خرصنا هذا النخل بكذا صاعا فان شئتم فخذوه وردوا علينا نصف ذلك وان شئتم اخذناه واعطيناكم
نصف ذلك فقالت اليهود بهذا قامت السماوات والارض ويحتمل ان يكون ذلك بلا بيع حتى يكون مزابنة او محاقلة وانما
هو نوع تقبل او صلح وكان ذلك سائغ الحمل لانه مبني على عدم المزارعة على الحاصل فلم يضر فيه **مسئلة**
قال الشيخ في المفاتيح لا باس بالمزارعة بالثلث او الربع او اقل او اكثر ويكره ان تزارع بالحنطة والشعير والتمر
والزبيب وليس ذلك بمحظور فان زارع بشيء من ذلك فليجعل من غير ما يخرج من تلك الارض مما يزرع في المستقبل
بل يجعل ذلك في ذمة المزارع وقوله ولا تزارع بالحنطة والشعير ان قصد به المزارعة فهو ممنوع وان قصد الاجارة
ففيه حق وقال المفيد المزارعة بالربع والثلث والنصف جائزة كما يجوز بالذهب والفضة وهذه العبارة مشكل
من الاولى فانه ان قصد بالمزارعة الاجارة لم يصح بالحصة وان قصد المزارعة لم يصح بالذهب والفضة و
الصحيح ان قصده بالاول المزارعة وبالثاني الاجارة **مسئلة** يجوز ان يستاجر الارض بالحنطة ويزرعها حنطة
على الاشهر لا مما يخرج منها وقال ابن الجنيد من استاجرها بحنطة معهودة لم يستحب ان يزرعها حنطة وقال ابن
البراج لا يجوز على كل معنى من جنس ما يزرع الارض مثل ان يستاجر بحنطة ويزرع فيها حنطة لنا ان الارض

الارض يصح المعاملة عليها بجميع الاعواض فيصح بما يزرع فيها اذا لم يشترط الاجرة من الزرع بعدم الفصل بين الاموال
احتج ابن البراج بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا تستاجر الارض بالحنطة ثم تزرعها حنطة
والجواب المراد مما يخرج منها لما رواه الفضيل بن يسار قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن اجارة الارض بالطعام قال
ان كان من طعامها فلا خير فيه **مسئلة** قال ابن البراج اذا باع الحربي المستامن ارضا له او غير ذلك خراجية فسلمها الى
مسلم مزارعة كان جائزا ويكون ما يخرج منها على ما اشترطاه ويدفع الخراج في ارضه ويجعله ذميا ولا يمكن من الرجوع ع
الى دار الحرب والوجه عدم جعله ذميا ويمكن من رجوعه الى مامنه ويكون حكم ارضه حكم مال المستامن بعد ما
سبق للامان فيعمل بحكمه من انواع المال ولو ان مسلما دخل دار الحرب ارضا دفعها الحربي مزارعة بالنصف
فزرعها فلما استحصد الزرع لم يحصد حتى ظهر المسلمون على تلك الدار فاستحرزوها عنوة فان الارض والزرع لمن
افتتحها وان كان الزرع حصد فلم يخرج من الارض حتى افتتح المسلمون الارض كانت الارض ونصيب الحربي فيئا للمسلمين
وكان للمسلم نصيبه من الزرع والوجه ان الارض للمسلم لا تصير فيئا وكذا الزرع الذي يخصه **مسئلة** لو زارع
الصبي بطل على الاشهر وقال ابن البراج اذا اشترى الصبي المأذون له ارضا وحجر ابوه عليه ودفعها مزارعة بالنصف
الى من يزرعها ببذره وعمله فعمل على ذلك كان الخارج للعامل وعليه نقصان الارض فان لم يكن في الارض
نقصان كان الخارج بينهما على شرطهما فان كان البذر من جهة الدافع كان الخارج للعامل وعليه من البذر في جميع
الوجهين وعليه نقصان الارض وهكذا لو لم يخرج الارض شيئا والوجه ان المزارعة باطلة فان سوغناه مع الاذن
بطلت المزارعة وكان الحاصل للزارع اذا كان البذر منه وعليه اجرة الارض وارش النقصان ان نقصت سواء خرج
اولا ولو كان البذر من الدافع وهو الصبي كان الحاصل له **مسئلة** قال ابن البراج اذا دفع الحربي العبد المحجور عليه
او الصبي الحر المحجور عليه ارضا وبذرا مزارعة بالنصف هذه السنة فزرعها فخرج الزرع وسلم العامل كان ما
خرج بينهما على ما اشترطاه فان مات العبد وهو في عمل الزرع بعد ما استحصد الزرع كان صاحب الارض ع
ضامنا لقيمته والزرع كله فان مات الصبي في عمل ذلك بعد استحصاد الزرع كان الزرع بينهما على شرطهما
وعلى عاقلة صاحب الارض دية الصبي وهذا الحكم في المعاملة في الشجر وليس بجيد فان مع سلامة العامل يكون
للعامل اجرة المثل سواء كان صبيا او عبدا لانهما معا ليسا اهلا للعقد ولو مات العبد لم يضمن المالك الا ان يكون ن
قد تصرف في العبد وبيده عليه فانه يضمنه لمولاه والزرع كله له وعليه اجرة العبد وكذا الحكم في الصبي لا يضمنه صاحب
الارض ولا عاقلته الا اذا كان في يده وقلنا ان الحر يضمن بالتسبيب **مسئلة** قال ابن البراج اذا وكل انسان غيره بان يدفع ارضه
له على ان يدفعها مزارعة بالثلث او بما قل او ما كثر كان جائزا الا ان يدفعها الى شيء يعلم فيه محاباة بما لا يتغابن
الناس بمثله وان كان كذلك لم يجز فان زرعها المزارع على ذلك فخرج الزرع كان بين المزارع والوكيل على ما
اشترطاه ولا شيء لصاحب الارض منه الا ان يضمن المزارع نقصان الارض ويرجع به على الوكيل وان اراد صاحب
الارض ضمن الوكيل وان كان ترك فيه ما يتغابن الناس بمثله فالخارج بين المزارع وصاحب الارض على ما

اشتراطه عليه والوكيل هو الذي على حقوق نصب الوكالة وليس لصاحب الارض ان يقبض الا بوكالة ولو كان صاحب
الارض او الوكيل ان يدفعها مزارعة ويجعل برأيه فيها ولم يسم له بشيء ولا غيرها جاز للوكيل ان يدفعها اولى
سنة واكثر من ذلك وبعد هذه السنة ما لم يقل عن الوكالة فان كان البذر من قبل صاحب الارض فدفعها الوكيل بما
لا يتغابن الناس بمثله وجابي فيها كان ما يخرج بين الوكيل والمزارع على الشرط ونصف الوكيل البذر لصاحب الارض
ونصف نقصان الارض ايهما شاء فان ضمن المزارع رجع على الوكيل وليس بجيد والتحقيق ان يقال ان كان البذر
من صاحب الارض قال لما له ولما في الوكيل بما لا يتغابن الناس بمثله وللعامل الاجرة وان كان البذر من المزارع والحال
هذه كان الزائد وعليه اجرة الارض للمالك وان كان البذر من الوكيل وكان الغابن بينه وبين العامل وعليه الاجرة لصاحب
الارض ويحتمل ان يكون الى الكل له وعليه اجرة الارض والعامل وقوله في القسم الثاني وهو ما اذا ترك ما يتغابن
الناس بمثله ان الغابن هو الوكيل دون صاحب الارض لا وجه له فان الملك لصاحب الارض قوله احببنا اذا كان البذر
من صاحب الارض فدفعها الوكيل بما لا يتغابن الناس بمثله فان الزرع بين الوكيل والعامل ونصف البذر للمالك ليس
شيء بل هو للمالك وللعامل الاجرة على ما تقدم مسألة قال ابن البراج اذا تزوج الرجل المرأة من ارضا رضيه هذه السنة
على ان يزرعها ببذرها وعليها فما اخرجت الارض كان بينهما نصفين كان النكاح جائزا والمزارعة فاسدة وكان
صداقها مثل نصف اجر الارض فان طلقها قبل الدخول بها كان لها ربع اجر الارض فان زرعت المرأة الارض و
اخرجت زرعا او لم يخرج ولم يطلقها كان الخارج للمرأة وعليها نصف اجر مثل الارض ولم يكن لها مهر وعلى
الزوج والمرأة في الخلع بمنزلة الزوج في النكاح وليس بجيد فان الصداق يجب وهو مثل مهر المثل لا نصف اجر الارض
لفساد المسمى وان طلقها قبل الدخول كان لها المتعة لا ربع الاجر وان زرعت كان لها الخارج كله اذا كان البذر
منها وعليها اجر الارض لفساد المعاملة وكذا مهر المثل مسألة قال ابن البراج اذا رهن ارضا بيضاء مزارعه
الراهن عليها بالنصف والبذر من المرتهن كان جائزا ويكون ما يخرج على ما اشترطاه ويخرج من الرهن ويكون
للراهن اعادتها رهنا فان مات الراهن وعليه دين لم يكن هذا المرتهن احق بها من غيرها في الرهن فان كان البذر
من الراهن كانت المزارعة جائزة وللمرتهن ان يعيدها في الرهن بعد فراغها من الزرع لا من كان له اعادة الارض وان
مات الراهن كان المرتهن احق منها في الرهن قبل انقضاء المزارعة وبعدها والحق انه لا فرق بين ان يكون البذر
من الراهن او المرتهن في عدم الخروج من الرهن وفي اختصاص المرتهن بها لو مات الراهن مسألة قال ابن حمزه
اما صحيح وهو ما اجتمع فيها شرطان تعيين الاجل وتعيين حصة العامل بالسهم مشاعا او منسوبا الى الكل
واما مكروه وهو ان يجعل على كراما او قفيزا او ما شابه ذلك من غير ان يخرج منها وفاسده وهو ما سوى ما
ذكرناه وان كانت المزارعة فاسدة لزم اجر المثل وسقط المسمى ان كان بالنصف او الثلث ولزم ان كان بالاقساط
والقفزان والتحقيق ان القسم الذي جعله مكروها ليس مزارعة بل اجارة محضة وقوله في الفاسدة لزم المسمى
ان كان بالاقساط والقفزان ليس بجيد بل الواجب اجرة المثل كما في النصف او الثلث مسألة قال ابن الجنيد ولا باس

باس باشتراك العمال بابدانهم واموالهم في مزارعة الارض واجارتها اذا كان على كل واحد قسط من المؤنة
والعمل وله جزء من الغلة ولا يقول لاحدهم ثلث وثلث للبقر وثلث للعمل لان صاحب البذر يرجع اليه ببذره و
ثلث الغلة من الحب وهذا ربا فان جعل البذر دينا جاز ذلك وقال ابن البراج لا يجوز ان يجعل للبذر ثلثا
وللبقر ثلثا وللعامل ثلثا اعتمادا في ذلك على ما رواه ابو الربيع الشامي عن الصادق عليه السلم انه سئل عن رجل يزرع ارض
رجل آخر فيشترط عليه ثلثا للبذر وثلثا للبقر فقال لا ينبغي ان يسمى بذرا ولا بقرا ولكن يقول صاحب الارض ازرع في ارضك
ولك منها كذا وكذا نصف او ثلث او ما كان من شرط ولا يسمى بذرا ولا بقرا فانما يحرم الكلام والوجه الكراهة ولا ربا
هنا اذ الربا انما يثبت في البيع خاصة مسألة قال ابن الجنيد لو استحقت الارض كان للمالك ان يطالب المزارع بقلع
الزرع الا ان يكون في ذلك ضرر على اهل الزكاة وعرضهم بتلف حقوقهم منه فان ضمن رب الارض قلع الزرع
لم يكن له ان يأخذ الحق منه على تلك الحال ويتوقف ان يضمن الذي غر المزارع قيمة نصف الزرع نابتا وسليم
الزرع كله السنبل والوجه ان للمالك قلع الزرع مطلقا وان تضرر ارباب الزكاة ويأخذ ارباب الزكاة نصيبهم من
العين اذا انعقدت فيها الزكاة وله الرجوع على المزارع بالاجرة ويرجع المزارع على الغاصب مسألة منع بعض اصحابنا
ان يشترط احدهما شيئا من الحاصل والباقي يكون بينهما وعلل بجواز ان لا يحصل الزيادة والوجه عندي الجواز و
قد نقل الشيخ وجماعة كابن البراج وابن ادريس وغيرهما الجواز اشتراط اخراج البذر اولا مسألة لو شرط احدهما
على الآخر شيئا يضمنه له من غير الحاصل مضافا الى الحصة قال الشيخ يكره وقيل بالمنع والاول اقوى لقوله عليه
السلم المؤمنون عند شروطهم مسألة لو اختلفا في الحصة فالقول قول صاحب البذر مع يمينه فان اقام كل
بينة فالاقرب تقديم بينة العامل لانه الخارج ولان القول قول المالك والبينة بينة العامل وقيل بالقرعة و
ليس بجيد الفصل الثالث في المساقاة مسألة المشهور ان المساقاة على نخل لم يثمر وقال الشيخ في الخلاف
يجوز على النخل الذي يحتاج بعد الاصل والاقرب المنع لانها معاملة على مجهول فيقتصر فيها على موضع
الاجماع مسألة قال الشيخ في المبسوط الكش على صاحب النخل ومنع ابن ادريس ذلك واوجبه على العامل ونسب
هذا القول الى بعض المخالفين وجعله غير واضح لعدم الدليل وهو خطأ من ابن ادريس فان الشيخ اجل من ان يقلد
المخالف في حكم مخالف وقوله لا دليل عليه خطأ فان الدليل قائم وهو اصالة البراءة ولان العامل يجب عليه العمل لا الاعيان
وهذا عين مال فلا يجب عليه مسألة اذا بلغت حصة كل واحد منهما النصاب الذي يجب فيه الزكاة وجب عليهما
ذهب اليه الشيخ في المبسوط والخلاف وابن ادريس وقال السيد ابن زهرة لا زكاة على العامل لانه يأخذ حصته
اجرة وقد سبق البحث في ذلك في باب المزارعة مسألة اذا اختلفا في الحصة فالقول قول المالك مع يمينه فان
اقام كل منهما بينة حكمت بينة العامل دون المالك وبه قال في الخلاف وهو قول ابن ادريس وقال في المبسوط يقرع
بينهما والمعتمد الاول لنا ان العامل خارج ومدعي فالبينة بينته قال الشيخ واذا خرجت القرعة قيل يحلف و
قيل لا يحلف وهو الصحيح والاول احوط والتحقيق ان يقول على اليمين ان قلنا بالقرعة مسألة قال الشيخ يجب

على المالك انشاء الانهار والدولاب والثور الذي يديره وقال ابن ادريس على العامل آلات السقي وما يتوصل به
من الدلاء والنواضح والبقر والرشا قال الشيخ لان هذه اصول اموال فلا تجب على العامل **مسألة** قال الشيخ في المبسوط
اذا ساقاه بالنصف على ان يعمل رب النخل معه فالمساقاة باطلة لان موضوع المساقاة على ان من رب المال المال ومن العامل
العمل كالقراض واذا شرط على رب المال العمل بطل كالقراض والوجه عندي صحة ذلك لانه سوغ ان شرط العامل على المالك
ان يعمل معه غلامه وان يكون على المالك بعض العمل فكذا هذا لانه لا مانع منه وهذا هو نقيض ذلك **مسألة** قال الشيخ
في المبسوط اذا قال ساقيتك على الحائط بالنصف على ان اساقيك على هذا الآخر بالثلث بطلت المساقاتان وبيعه
فانه رضي ان يعطيه من هذا النصف الا بان يرضى منه بالثلث من الآخر وهكذا في البيع اذا قال بعتك عبدي هذا
بالف على ان تبيعني عبدك بخمسمائة فالكل باطل لان قوله على ان تبيعني عبدك بالف انما هو وعد من صاحب
العبد بذلك وهو بالخيار بين الوفاء وبين الترك فاذا لم يف به سقط وهذا ما رضي ان يبيعه بالالف الا بان
يشتري منه العبد بخمسمائة فينقص من الثمن للمحاباة فاذا بطل ذلك رجعنا الى الثمن ما نقصناه للمحاباة وذلك
المردود مجهول والمجهول اذا اضيف الى معلوم كان الكل مجهولا فلهذا بطل ويفارق هذا اذا قال ساقيتك
على هذين الحائطين بالنصف من هذا وبالثلث من هذا حيث يصح لانها صفقة واحدة وعقد واحد وليس
كذلك هاهنا لانهما صفقتان في صفقة الا ترى انه لو قال بعتك هذه داري بالف على ان تبيعني عبدك بمائة بطل
الكل ولو قال بعتك داري هذه وعبدي هذا معا بالف الدار بستمائة والعبد باربعمائة صح وكان الفصل بينهما
ما مضى وقال ابن الجنيد ولا اختار ايقاع المساقاة صفقة واحدة على قطع متفرقة بعضها اشق من بعض ولا
ان يعقد ذلك على واحدة ويشترط في العقد العقد على الاخرى والوجه عندي جواز جميع هذه العقود في البيع
والمساقاة وقد مضى في البيع وبينا صحته والشيخ انما جوزه في موضع من المبسوط وهو الحق [illegible] **مسألة**
اذا كان البستان نصفين منها اسا في احدهما الجزء على ان له ازيد من النصف صح ان تعين قدر الزيادة وان شرط
النصف وما دونه بطلت المساقاة لعدم تعيين فان عمل كانت الثمرة بينهما نصفين قال الشيخ في المبسوط
وللعامل اجرة المثل والوجه انه لا شيء له لانه دخل على ذلك **مسألة** اذا ظهر النخل مستحقا بعد ان اقتسما الثمرة واتلفاها
رجع المالك على العامل بنصف الثمرة لا بجميعها قال الشيخ في المبسوط لانه ما قبض الثمرة كلها وانما كان مراعيا
لها حافظا نائبا عن الغاصب ويحتمل على هذا لو تلفت كلها بغير تفريط ولا ضمان عليه والا فوزان عليه الضمان في
الموضعين للجميع ويرجع على الغاصب لانه غار **مسألة** قال في المبسوط اذا ساقاه على ان اجرة الاجراء الذين
يعملون ويستعان بهم من الثمرة فالعقد فاسد لان المساقاة موضوعة على ان من رب المال المال ومن العامل العمل
فاذا شرط ان تكون اجرة الاجراء من الثمرة كان على رب المال المال والعمل معا وهذا لا يجوز والاقوى عندي
الجواز اذا بقي للعامل عمل ما يساقى في الماضي **مسألة** المشهور انه لا بد في المساقاة من الاجل المعين وقال ابن الجنيد
ولا بأس بمساقاة النخل وما شاكله سنة واكثر من ذلك اذا حصرت المدة او لم يحصر لنا انها معاملة على شيء بعوض اله

الى النخل فلا بد من ضبطه احتج بان ضبط الثمار يكفي عن الاجل او العقد يقتضيه وما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يعطي الرجل ارضه فيها الرمان والنخل والتفاح فيقول اسق هذا من الماء
واعمره ولك نصف ما اخرج قال لا بأس والجواب المنع وعن الحديث انه نفى البأس ولا يستلزم اللزوم **مسألة** قال
الشيخ كلما كان مستزادا في الثمرة كان على العامل كالتأبير والتلقيح وقطع السعف اليابس وتسوية الثمرة واصلاح
الاجاجين تحت النخل ليجتمع الماء فيها وقطع الحشيش المضر بالنخل وكري السواقي وادارة الدولاب واحداث اصلاح
وعليه اللقاط ان كان مما يلقط فاذا جف ما فيه جذه وان كان مما يشمس فعليه اصلاح موضع التشميس والجداد و
النقل اليه وحفظه في نخله وبعده حتى يقسم هذا مقتضى العقد المطلق وقال ابن الجنيد وكل حال يصلح بها الثمرة
والزرع فعلى المساقي عملها الى ان تبلغ الثمرة والزرع الى حال يؤمن عليها من الفساد فاذا بلغ صار شريكا ولم يجب
عليه من العمل شيء لا يعتمله الا ان يشترط عليه والمشهور الاول **مسألة** قال الشيخ في المبسوط على المالك ما فيه حفظ
الاصل وهو سد الحيطان وانشاء الانهار فلو شرط على العامل ذلك او بعضه قال قوم تبطل المساقاة لانه شرط ليس من مصلحة
العقد ينافي مقتضاه والذي يقوى في نفسي انه لا يمنع من صحة هذا الشرط مانع وقال ابن الجنيد وليس لصاحب الارض ان يشترط
على المساقي احداث امر جديد من حفر بئر او غرس بل يكون المساقي في بئر محفورة ولو جعل له على ذلك عوضا في وسط
لان ذلك بيع الثمرة قبل ان تخرج وجاز ان جعله بعد ما يحل بيع الثمرة جاز والوجه ما قواه الشيخ لقوله عليه السلام المؤمنون عند
شروطهم سواء جعل له زيادة قسطا او لم يجعل ذلك بيعا **مسألة** قال ابن الجنيد لو شارك المساقي غيره جاز ان لم يكن شرط
عليه ان يتولى العمل بنفسه وكان شريكا للمساقي بجزء من حقه لا بجزء من الاصل اذا اصلحهما بان يعقد المساقي الثاني
بالعمل كله ولم يكن رب النخل جعل الى المساقي ان يساقي غيره ولا فوض ذلك اليه لم يكن للمساقي الاول ان ياخذ جزءا
من الغلة وكان له اجر مثله فان عمل فيها جاز ذلك وقال ابن البراج اذا دفع انسان الى غيره نخلا معاملة على هذه
السنة بالنصف وقال له اعمل فيه برأيك او لم يقل ذلك فدفعه العامل الى آخر معاملة بجزء من وسقا مما يخرج
من الثمرة فعمل على هذا كان الخارج بين الاول ومالك النخل نصفين وللآخر على الاول اجر مثله ولو كان
الشرط في المعاملة الاولى عشرين وسقا لاحدهما بعينه وفي الثانية النصف كان الخارج لمالك النخل وللآخر على
الاول اجر عمله وللاول على صاحب النخل اجر ما عمل ولا ضمان عليه في ذلك والتحقيق ان المالك ان اذن له ول
في مساقاة الثاني صحت وكان الاول كالوكيل لا حصة له في النماء وان لم يأذن فالثمرة للمالك وعليه اجرة
المثل للثاني ولا شيء للاول **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا مات احدهما او ماتا انفسخت المساقاة كالاجارة
عندنا ومن خالف في الاجارة خالف هنا والوجه انها لا تبطل كما تقدم في الاجارة **مسألة** قال ابن البراج اذا امره
ان يأخذ نخلا معينا معاملة فاخذه بما لا يتغابن الناس بمثله لم يلزم الموكل الا ان يريد فان عمل وقد علم
تعيينا ولم يعلم كان له شرطه والوجه التفصيل وهو ان العامل ان علم ان الوكيل قد عامله بما لا يتغابن
الناس بمثله ورضي بذلك وان لم يعلم الحصة ولزمته صحت المعاملة وان لم يعلم ذلك بطلت وله اجرة عمله

مسألة قال ابن البراج اذا دفع الى غيره نخلا معاملة على ان يلقحه فما اخرج كان بينهما نصفين ولم يشترط صاحب الارض
على العامل من العمل والحفظ شيئا غير ذلك نظرنا فان كان النخل يحتاج الى السقي والحفظ كانت المعاملة فاسدة فان لقحه
العامل كان له اجر مثله وجميع ما يخرج له وان كان لا يحتاج الى الحفظ ولا السقي ولا عمل غير التلقيح كانت المعاملة جايزة والوجه
التسوية بين الامرين عملا بالشرط لان ما قاله معاملة من السقي والتدبير تحفظه ... ان كان النخل مستغنيا
عنه اشتراطا او البطلان وما يحتاج فلا فرق بين الحكمين قال فان كان ... كان اجود للثمرة الا ان تركه ليس يضره وكانت
المعاملة ايضا جايزة وان كان ترك السقي ينقصه ويضره ويفسد بعضه ولا يفسد جميعه فالمعاملة فاسدة والوجه عندي
الصحة على ما تقدم قال ولو كان ترك اشتراط التلقيح عليه واشترطنا عليه لما جاز لان تركه يضره وذلك يعني بعض العمل
على صاحب النخل وهكذا كل عمل لا يصلح النخل الا به ولم يشترط على العامل والوجه الجواز لما بينا من انه يجوز ان يشترط
العامل على المالك العمل بعض العمل قال فان دفع غير ملقح واشترط التلقيح على صاحب النخل لم يجز الا ان يشترط ان يلقحه
في هذا الشهر على ان العامل يقوم عليه ويحفظه من اول الشهر الداخل فيكون جايزا والوجه جوازه ولما سبق قال اذا
دفع انسان عند غيره ارضا ونخلا بيض عليه فلما قبض المرتهن قال له الراهن اسقه واحفظه والقحه فما اخرج
فهو بيننا نصفين فعمل ذلك كان الخارج لصاحب النخل والمعاملة فاسدة وكان للمرتهن اجر مثله في التلقيح والسقي
دون الحفظ لان ذلك يلزمه لحق كونه رهنا والحق ... صحة هذه المعاملة كالرهن ... ما دون المرتهن .

الفصل الرابع في احيا الموات مسألة المعتبر عند الشيخ معاير التحجير فالاحيا يختلف فللدار الحايط والسقف
والحظيرة الحايط وللزرع نصب المرز وسوق الماء اليها والتحجير نصب المرز وغيره كبنا الحايط في الدار وكان بعض
فقهائنا المتاخرين يسمي التحجير احيا والحق تحديده بما عرف الشارع فيه وعادة الشرع في مثل ذلك الرد الى العرف لانك
او الى اللغة ... العرف والاحيا في العرف ما ذكره الشيخ رحمه الله مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا ملك
البير بالاحيا وخرج ماؤها فانه احق بمائها من غيره بقدر حاجته وحاجة ماشيته وما يفضل عن ذلك وجب عليه بذله
لغيره لحاجته اليه للشرب له ولماشيته ولا يجب عليه بذله لسقي زرعه بل يستحب وقد قال ابن الجنيد فالوجه الاستحباب
في الجميع وبه قال ابن البراج اذ لا يجب على الانسان بذل ماله لغيره وقد حكم في المبسوط ان الماء مملوك ولهذا يباع
بالكيل او الوزن احتج الشيخ بما رواه ابو هريرة ان النبي عليه السلم قال من منع فضل الماء ليمنع به الكلا منعه الله فضل رحمته
يوم القيمة قال وهذا فيه ادلة احدها انه توعد على المنع فدل على وجوب البذل الثاني انه يجب عليه البذل بلا عوض الثالث
دل على ان الفاضل هو الذي يجب بذله دون ما يحتاج اليه لنفسه وماشيته وزرعه الرابع انه دل على انه يجب ذلك
لماشيته دون غيرها وروى ابن عباس ان النبي عليه السلم قال الناس شركا في ثلث الماء والنار والكلا وروى جابر بن
عبد الله ان النبي عليه السلام نهى عن منع فضل الماء والجواب ان هذه احاديث لم
تثبت عندنا صحتها ولو ثبت حملت على الكراهية دون التحريم مسألة قال ابن الجنيد وما حرز عند عبور النهر ما يصل اليه
من احد جنبي مجراه الى الجانب الاخر وحدث من حرزه متصلا باملاك الناس في الجانب الذي انتهى عنده كان لكل واحد

واحد من الملاك ما كان بازايه على حده من تلك الجزيرة وفيه نظر لعدم الدليل على ذلك فان احتج بان كل واحد له حق
استطراق ومسيل في جميع حده قيل ان ... فلا يقتضي استراط ذلك لتمام المطلوب مسألة قال ابن
البراج اذا اراد بعض الشركا في النهر ان يعمل جسرا او يعقد قنطرة او ما اشبه ذلك لم يجز له ذلك الا برضا شركائه
وقال ابن الجنيد ولو اراد بعض الشركا في النهر ان يعقد عليه قنطرة او يجعل عليه جسرا او يضع فيه معبرا
فان كان الجرف بينهم مشتركا او خاصا لم يكن له ذلك الا برضا الشركا وان كان الجرف غير مشترك وكان المريد العمل
ذلك في حقه وهو يحمل البناء عن اخذ شيئا من مجرى النهر لم يمنع من ذلك الا ان يكون النهر كالخندق لمن عليه من العدو
ويعمل عليه قنطرة او جسرا لا يؤمن استيحاد العدو ما به فلا وكلا الوجهين والتفصيل الذي ذكره ابن الجنيد لا باس به
مسألة قال ابن الجنيد ولو لم يجعل ارباب النهر في اعلاه واسفله اذا كانوا قد انفذوه الى عمود ذي مجرى ما اذا
ارادوا سد الماء عنه لم يجز وقد يخرج منه واذا ارادوا قسمه مجرى وخرج منه كان في ذلك دليل على تسليمهم اياه
واخراج ... كان مجرى النهر من املاكهم وفيه نظر لاصالة بقا الملك وانا في ... ملكهم وان كان دليلا
على تسبيل الماء الارض فلا مسألة قال الشيخ اذا احتفر بئرا في الموات ليملكها ملكها اذا وصل الماء الى احيائها وقال
ابن الجنيد اذا اراد احد من المسلمين حفر بير ليملكها لم يكن ذلك الا بامر الامام او واليه فان احتفرها بغير اذنهم
لم يملكها ولا حريمها وكان كغيره من المسلمين في سوق الى مائها فان تبرع كان احق به لسقيه وماشيته وقول ابن
الجنيد جيد لان الارض الموات للامام فلا يجوز احياؤها الا باذنه والشيخ يسلم المقدمتين مسألة المشهور ان حريم
بير المعطن اربعون ذراعا لما رواه مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله
ما بين بير المعطن الى بير المعطن اربعون ذراعا وكذا عن السكوني عن الصادق عليه السلم وقال ابن الجنيد ولو كان
قرب المكان الذي يريد الحافر حفر البير فيه بير عادية محفورة قبل الاسلام وماؤها مما يمكن ان يزيد بالنزع فقد
روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله انه قال حريم البير اذا كانت حفرت في الجاهلية خمسون ذراعا وان كانت
حفرت في اول الاسلام فحريمها خمسة وعشرون ذراعا والشيخ قد روى في الصحيح عن حماد بن عثمان قال سمعت ابا
عبد الله عليه السلم يقول حريم البير العادية اربعون ذراعا حولها وفي رواية خمسون ذراعا الا ان يكون الى عطن
او الى الطريق فيكون اقل من ذلك خمسة وعشرون ذراعا مسألة المشهور ان حريم بير الناضح ستون ذراعا لما رواه
مسمع عن الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وما بين بير الناضح الى بير الناضح ستون ذراعا
وكذا في رواية السكوني عن الصادق عليه السلم وقال ابن الجنيد ولو كانت البلاد مما لا يستقى الماء فيها الا بالناضح
كان حريم البير قدر ما يحتاج اليه الناضح وقد جا في الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وآله ان حريم بير الناضح
ستون ذراعا فالعقد يحتمل ذلك فيستعمل الابار في تلك البلاد التي حكم بذلك فيها ولا باس بقول ابن الجنيد
وما عليه مسألة المشهور ان حريم العين الف ذراع في الرخوة وخمسمائة في الصلبة لما رواه عقبة بن خالد عن الصادق
عليه السلم قال يكون بين العينين اذا كانت ارضا صلبة خمسمائة ذراع وان كانت ارضا رخوة فالف ذراع وقال

ابن الجنيد روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله انه يكون بين العينين في الارض الرخوة الف ذراع وفي الحزن في
الارض الصلبة خمسمائة ذراع وفي بعض الحديث حريم العين خمسمائة ذراع قال فاذا استنبط الانسان عينا
من جبل فاستاجره وهو عليها مواتا بإذن الامام واراد غيره ان يستنبط اخرى يقرب تلك العين عينا لم يجز لان
استنباطه فيما تحاذه الحريم خمسمائة ذراع في الارض الصلبة والالف في الارض الرخوة وهي السهلة في العرض من جوانب
وادي تلك الناحية قال وقد يجوز ان يكون هذا الحد انما الاغلب بها زوال الضرر عن العين جميعا فان استغنى
الضرر بالعين المستحدثة على العين القديمة لم يبطل الحفر فان حفر فبحسب الضرر بذلك لعموم قول النبي صلى
الله عليه وآله لا ضرر ولا ضرار حاط اقرار الثاني المحدث للضرر على الاول على اضراره به وموجبه ان الضرر عنه
ولو ادعى الاول ذلك فقد روي عقبة بن خالد عن ابي عبد الله جعفر بن محمد عليه السلام ان البئرين تعاسان ليلة ليلة
فان كانت الاخيرة احرزت ما الاولى عورت الاخيرة وان كانت الاولى احرزت ما الاخيرة لم يكن لصاحب الاخيرة على الاولى
سبيل والاقرب والذي ذكره ابن الجنيد من الضرر جيد لما ذكره ولما رواه محمد بن علي بن محبوب قال كتب رجل الى
الفقيه عليه السلام في رجل كانت له قناة في قرية فاراد رجل ان يحفر قناة اخرى فوقه لم يكن بينهما في البعد حتى
تضر بالاخرى في ارض اذا كانت صعبة او رخوة فوقع عليه السلام على حسب الارض بعدهما على الاخرى مسئلة قال ابن الجنيد
ولو كان لبعض منزل على ساحل النهر ارض دون شرب معلوم منه ولا بيع لحرائه وعرفه فحيزه اهل الشرب من
النهر انه يكون له حق في النهر وادعى صاحب النهر بينها ان النهر قبل احيائها وان النهر محفور لاحيائها وجرى من حلها
كان القول قول صاحب الارض مع يمينه ولو كانت على هذا النهر ارض موات لم يكن لاهل النهر ان يمنعوا من احياه بإذن
الامام في احيائها اذا ادى ما يجب يستطعها من مصالح النهر وكان ماؤه يعمهم اجمعين وقد نظر من نحت البئر بعض
بالملكية وهي ما ينبئه اهل الشرب وكلامهم منع المحيي اذا لم يكن لهم حق بيان وقال وحريم النهر محكوم به لاهل
الارض التي عليها حينئذ الا ان يقوم بينة لارباب النهر او يقع منهم اقرار بانها للارضين بذلك وليس لهم ان
يفعلوا جميع الحريم حتى يدعوا منه ما لا يمنع المجاري الماء على الاغلب لان مسنات النهر كالحيطان للدار لولاها
لحفظ للساكن مدد لهم ان يغرسوا في الحريم ويزرعوا ويلقوا عليه ترابا وحجارة ان كانت فيما يوخر بعد الضرر على النهر
وسعيهم فوق اهل الارض بينهم نظر وكذا البالغة الفرض على الحريم قال ولو اشترى ارضا شربها واسترد الحارة ولا تمنع
دفع فقد اشترط المشتري فيما اسقط حارة ولو من بعده يوما فاسقاها ما يستغنى فهو على حاله وهو بنا على ان
ان يبقى الماء سنة وفيه نظر قال ولو ادعى رجل انها شرب من نهر في الحال وقام على الدين ... قرره السنة صحيحة
دعواه الارض فلم تقبل السنة فان هذه الارض مع ثبتها للمدعي وهو يدعيها جميعا حكم له بالارض وشربها ولو ادعى
الشرب دون الارض فقام بينة بدعواه لم يحكم له بالارض والوجه المستو(؟) فيهما وانه لا يحكم له الا بما يشهد به البينة فان
احتمل ان الشرب من حقوق الارض لما يحصلها فمعنا نعتبر الثبوت بيد العين عليه فلا بد رضيها المحتمل مسئلة
قال الشيخ في النهاية قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في سيل وادي مهزور ان يحبس الاعلى على الذي هو

اسفل منه للنخل الى الكعب والزرع الى الشراك وقال في المبسوط روى اصحابنا ان الاعلى يحبس الى الساق
للنخل والشجر الى القدم والزرع الى الشراك والذي رواه في التهذيب عن غياث ابن ابراهيم عن الصادق عليه السلام
قال سمعته يقول قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في سيل وادي مهزور للزرع الى الشراك وللنخل الى الكعب ثم
يرسل الماء الى اسفل من ذلك اذا عرفت هذا فالمشهور ان الراي اولا والراي ثانيا قال الشيخ في المبسوط مهزور السيل
الموضع الذي يجتمع فيه ماء السيل وقال الصدوق سمعت من اثق به من اهل المدينة انه وادي مهزور ومسموعي من
شيخنا محمد بن الحسن رضي الله عنه انه مهزور بتقديم الراء المعجمة وذكر انها كلمة فارسية وهو من هزور الماء والماء
الهزور بالفارسية الزائد على المقدار الذي يحتاج اليه مسئلة حد الطريق في المتكرر(؟) سبعة اذرع وقيل خمس لما رواه ابو
مسكين(؟) عن عبد الملك قال ... الصادق عليه السلام قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في ... الطريق اذا
تشاح عليه اهله بحده سبعة اذرع وكذا في حديث السكوني عن الصادق عليه السلام مسئلة قال الشيخ في النهاية من
احيا ارضا كان املك بالتصرف فيها اذا كان ذلك بإذن الامام لان هذه الارضين فان كانت ارض اليتيم مالك
معروف كان عليه ان يعطي صاحب الارض طسق الارض وليس للمالك انتزاعها من يده ما دام هو راغبا فيها وان
لم يكن لها مالك وكانت للامام وجب على من احياها ان يؤدي الى الامام طسقها ويجوز للامام انتزاعها من يده
الحيز الا ان لا يقوم بعمارتها كما يقوم غيره ولا يتمر(؟) عليها ما استكثر الغير قال ابن ادريس اورد ذلك شيخنا ابو جعفر
في نهايته وهذه اخبار احاد قال المصنف والوجه ... ارض المحيي من هذه الارض من هذه الحضرة الذي ... انه يسع ماله
من التصرف فيها قال وذكر هذه اخبار احاد اوردها على ما وجدها في كتاب النهاية والاولى عدم ... الدولة فما نحن
فيها كان صحيحا وما لم يصحح فيها كان باطلا مردودا ولم يقبل شيئا ولا اعتبارا بعدها وكان يمنع من منع المالك
من رفعها من يد المحيي لان الانسان مسلط على ماله فلا يحجر عليه مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كان للانسان في
يده دار او ارض ورثه عن ابيه عن جده عن انه يعلم انها لم يكن ملكا لهم وانما كانت ملكا للغير ولم يعرف المالك لم
يجز له بيعها بل ينبغي ان يتركها بحالها فان اراد بيعها فليبع تصرفه فيها ولا يبيع اصلها على حال قال ابن ادريس
يمكن ان يكون الوجه في ذلك ان هذه الدار لم يحط علمه بانها غصب وانما قال في الحديث لم يكن لجده وممن كانت
بيده فيحتمل ان يكون فيحصل سبيل اللقطة فحفظ التصرف بهذا المرفوع على الملك المتصرف فجاز ان يبيع ما له فيها وهو
التصرف الذي ذكره في الخبر دون رقبة الارض اذا كانت في الارض المفتوحة عنوة وبعد هذا كله فهذه اخبار احاد
اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا ويحتمل ان يقال ان تلك الارض قد كانت مستاجرة او ...
مع ابيه وجده ولا يعرفون اربابها ويكون المراد بيع تصرفه مع ما الحرز فيه لا رقبة من بناء وغرس ويطلق عليه اسم
التصرف بالمجاز

الفصل الخامس في الصلح

مسئلة الصلح عقد قائم بنفسه في المشهور وللشيخ قول في المبسوط
انه فرع لغيره ثم قال ... انه ليس فرعا للبيع وانما هو عقد قائم بنفسه لنا قوله عليه السلام الصلح جائز بين المسلمين
الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وفي الحسن عن حفص بن البختري عن الصادق عليه السلام قال الصلح جائز بين

للمسلمين والاصل عدم الفرعية مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا اتلف رجل على غيره ثوبا يساوي دينارا فاقر له به وصالحه
على دينارين لم يصح وكذا قال في المبسوط قال وكان رباء في الناس من اجازه وهو ابو حنيفة وهو قوي لنا انا قد بينا
ان الصلح ليس ببيع وانه عقد قائم بنفسه وقال ابن الجنيد عقيب ما روي ان النبي صلى الله عليه وآله قال لكعب بن
مالك وقد تقاضى غريما له اترك الشطر واتبعه ببقيته تحده وهذا لو انه كان مثلا لا يجوز في البيوع مثل ان يباع الشيء
ببعضه من جنسه فان في الصلح شبيها في البيوع والاجارة في بعض الاماكن وقال ابن البراج لا يجوز لانه ربا
ونقل جواز ذلك بعض الناس والاقوى عندي انه لا يجوز لان هيهنا انما صالحه على بعض ما يستحقه من القيمة على
الزيادة على ذلك وقال ابن ادريس بالجواز وهو مذهب والدي رحمه الله وهو المعتمد لنا ان الواجب الثبوت في
انما استقل الحق الى القيمة المستقرة والصلح وقع على الثوب سلمنا لكن يمنع بطلانه فان الحديث الذي رواه ابن
الجنيد والاصل ايضا ولا ربا هنا لانه انما يتحقق في البيع خاصة ويؤيد ذلك ايضا ما رواه عمرو بن يزيد قال
سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل ضمن ضمانا ثم صالح على بعض ما صالح عليه قال ليس له الا الذي صالح
عليه وعموم قوله عليه السلام الصلح جائز بين المسلمين احتج الشيخ بانه اذا اتلف عليه الثوب وجبت في ذمته
قيمته ولا اثر لانه لو اعطاه الثوب لم يجبر صاحب الثوب على اخذه فاذا ثبت ان القيمة هي الواجبة في ذمته والقيمة
هيهنا دينار واحد ولم يجز ان يصالحه على اكثر من دينار لان ما زاد على الدينار يأكل منه وذلك ربا لا يجوز والجواب
ما تقدم مسألة قال الشيخ في النهاية اذا كان مع انسان مثلا عشرون درهما لانسان بعينه والآخر معه ثلاثون
درهما واشترى لكل واحد من المتصاحبين ثوبا ثم اختلطا فلم يتميز له ثيابهما وقسم المال على خمسة اجزاء فما
اصاب الثلثين اعطى لصاحب الثلثين وما اصاب الثلث اعطي لصاحب العشرين وتبعه ابن البراج وعول الشيخ في
ذلك على ما رواه اسحاق بن عمار قال قال ابو عبد الله عليه السلام في الرجل يبضعه الرجل ثلثين درهما في ثوب
وآخر عشرين درهما في ثوب فبعث الثوبين ولم يعرف هذا ثوبه ولا هذا ثوبه قال يباع الثوبان فيعطى صاحب
الثلثين ثلاثة اخماس الثمن والآخر خمسي الثمن قال قلت فان صاحب العشرين قال لصاحب الثلثين اختر
ايهما شئت قال قد انصفه قال ابن ادريس فان استعملت القرعة في ذلك كان اولى لاجماعنا على ان كل امر مشكل
فيه القرعة وهذا من ذاك وليس بعيدا من الاشكال مع ورود النقل وايضا هذا الحكم يقتضي تخصيص
لكل واحد منهما قيمته معينة فيباع ويبسط الثمن على نسبة المالين كغيرها من الاموال وكما لو اشتراها بالتركة
مع الاذن فان الشركة قد تحصل اشتراكا وقد تحصل بالمزج الموجب للاشتباه كما هيهنا واذا كان الثمن يكون كان
لكل منهما بقدر راس المال الذي لو امتزج الطعامان او يقول اذا كان الثوبان متساويين فلكل واحد
منهما ثوب اذ قد اشتري بالمال منهما ثوب بازائه وان تفاوتا اعطي صاحب الثلثين الاجود منهما اذ
الظاهر ذلك فلو جار خلافه فهو نادر ولا اعتبار في نظر الشرع له فالقرعة لا وجه لها البتة كما في هم
ابن ادريس مسألة قال ابن الجنيد ولو كان الصلح وقع على اقرار على خدمة عبد سنة فقبل العقد خطأ

خطأ فقد ان يخدم المدعي بطل الصلح ولم يجبر احدهما على تمام ما اعطاه غيره لم يخدم تلك السنة ولا هم الخدمة
وان كان بعد ان خدمه وقام السنة لم يبطل الصلح وكان المدعي بالخيار ان يرجع على المدعى عليه بقيمة
خدمة العبد فيما بقي من السنة وان يشتري له المدعى عليه عبدا يخدمه ما بقي فيها او ان ينقض من الصلح بعد ما
صح له من الخدمة من عقد الدعوى ويكون في الباقي على حقه ولو كان الصلح على ذلك وقع على انكار كان
المنكر المدعى عليه ان يبطل الصلح ويرجع المدعي على خصمه وكذا القول لو كان الصلح على سكنى بيت ذا جهد
او على عبدين فمات احدهما قبل التسليم او بعده مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى دراهم او دنانير
في ذمته فاعترف له بها ثم صالحه عنها على دراهم او دنانير صح الصلح وهو فرع الصرف فما صح في الصرف
وما يبطل في الصرف يبطل فيه ولا يجوز حتى يتقابضا فان كان المقر به دراهم فصالحه على دنانير معينة او
موصوفة فقبضها وقبض ثمنها قبل التفرق جاز ولو قبض البعض وافترقا بطل الصرف فيما لم يقبض ولو ادعى
عليه دراهم فاقر له بها ثم صالحه منها على بعضها لم يجز لانه ربا ولكن ان قبض بعضها وابرأه من الباقي
صح وكان هذا الصلح فرع الابراء ونحن قد بينا ان الصلح عقد مستقل بنفسه وليس فرعا لغيره فالاولى جواز
ذلك فان الربا انما ثبت في البيع وابن الجنيد لما ذهب الى ما اختاره الشيخ قال ولو كان للرجل على رجل الف درهم هم
ولآخر عليه مائة دينار فصالحه من ذلك على الف درهم وقبضاه فالصلح جائز اذا كان على وجه الحط من
صاحب الدراهم والصارف من صاحب العين ويتقابضا قبل التفرق وكانت حصة كل واحد منهما بينة فان
لم يتبين ما ان قسم الالف بين صاحب الالف وصاحب المائة بمعرفة ويكون صاحب الالف قد ترك من وضع
بعض حقه واخذ بعضا ويكون صاحب العين قد ترك من الصارف بجميع ماله ما صار بحقه وهذا القول يوافق
للشيخ من حيث ايجاب التقابض وجعله فرعا للصرف ويخالفه من حيث جواز الصلح على الف درهم ومائة
دينار بالف درهم فانا هذا الاخير على قول الشيخ مسألة قال ابن الجنيد لو اشترى من رجل امة بخمسين وقبضها
ونقد الثمن ثم طعن المشتري بعيب فاصطلحا على ان قبل البايع السلعة ورد على المشتري بعضه واذا يعني
فان كان البايع اقر بالعيب انه كان في يده فذلك فسد والصلح منتقض وللمشتري ان يرجع عليه بالذي وان
كانت السلعة ثوبا وقطعه المشتري واقر البايع بالعيب في يده وصالحه على خطيطة لم يلزم المشتري الخطيطة
ولا ارش لقطعه لان البايع سلطه عليه وعلى قطعه وفي الحكم الثاني اشكال اذ يصح الخطيطة ثم يلزم المشتري
الخطيطة من حيث النقص الداخل بفعل المشتري مسألة قال ابن الجنيد لو صالح امرأته على ان يطلقها على ان
ترضع له ولدا سنتين حتى يعطيه على ان زادها ثوبا بعينه قيمته قيمة مهر مثلها فقبضت الثوب فاستهلكته
وارضعت الصبي سنة ثم مات رجع عليها بنصف قيمة الثوب ونصف قيمة مهر مثلها ان كان دخل بها
وان لم يدخل رجع عليها بنصف قيمة الثوب وربع مهر مثلها ولو كانت ارضعته مع الرضاع سنة ثم مات
قيمة الثوب رجع عليها بربع مهر مثلها وربع قيمة الثوب ان كانت مدخولا بها وان لم يكن مدخولا بها رجع

عليها ثمن مهر مثلها وثمن قيمة الثوب ولو استحق الشاة وهي مدخول بها رجع عليها بثلاثة ارباع قيمة الثوب
وثلثة ارباع مهر مثلها ولو كانت غير مدخول بها رجع عليها بربع مهر مثلها وربع قيمة الثوب وفي صحة هذا
الصلح نظر من حيث ان الصلح انما يتم على ما يتملك ولو سلم صحته فقد جعلت في مقابلة الرضاع نصفا وثوبا
فاذا سلم البائع الجميع كان عليها اجرة الرضاع المدة المشترطة وتحمل ما قاله من الرجوع بنصف المهر لانه عوض
البضع وكذا في باقي كلامه نظر وبالجملة فهذه المسألة لم يتعرض لها احد من علمائنا بغيره **مسئلة** قال الشيخ كان
للنائم ان يطالب انسان بمال جاز للمدعى عليه ان يصالح على شيء يراه صلاحا في الحال ويأخذ الباقي في ذمته
من كان عليه المال وصغر ابن ادريس وقد تقدم ذلك وقال ابن الجنيد ولو كان الوصي المدعي حقا لليتيم ولم يقبله
لم يكن له ان يصالح منه على بعض حق اليتيم ولم يكن لحسنه ويبرئ الخصم اليمين جاز الصلح ومتى وجد الوصي او
اليتيم بينة بحقه انتقض الصلح ورجع على المدعى عليه بحقه وكان مال الصلح مردودا على المدعى عليه او مقاصا
به من الحق عليه وفي ذلك نظر فانه لو جاز للصبي الرجوع لجاز للبالغ اذ صلح الولي ملزم كصلح الرجل على انه
لا يخلو من قوة **مسئلة** المشهور ان الاقالة شرطها عدم الزيادة والنقصان وقال ابن الجنيد لو اصطلحا على
ان اقالة البيع بغير عين كان الصلح على الاقالة موجبا رد الثمن بغير زيادة ولا نقصان فان كان وقع على
زيادة في الثمن سمح بها البائع من ماله للمشتري جاز ذلك وكذلك ان كان وقع على نقص وليس هذا مما يفسخ
ما اصطلحا عليه من الاقالة وبه قال ابو يوسف ولا باس عندي بهذا القول **مسئلة** للشيخ قولان في جواز
اخراج الرواشن في الطرق النافذة ان لم تضر بالمارة اذا عارض فيه مسلم فقال في المبسوط يجب قلعه وبه
قال ابن البراج وقال في الخلاف لا يجب وهو اختيار ابن ادريس لجريان العادة به ولم ينكره احد وسقيفة بني
ساعدة وبني النجار معروفتان لم ينكرهما احد من المسلمين ونفس الطريق غير مملوكة وانما يملك المسلمون منافعها
دون رقبتها ولا باس بهذا القول واحتج الشيخ بانه حق لجميع المسلمين فاذا انكر واحد منهم لم يجب عليه
ووجب قلعه **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط اذا تنازعا جدارا بين ملكيهما غير متصل ببناء احدهما
ولاحدهما عليه جذع او جذوع لم يحكم بذلك وقال ابن ادريس يحكم به لصاحب الجذوع وهو مذهب والدي رحمه
الله وهو المعتمد لنا انه متصرف فيه وله عليه يد دون الاخر فيحكم مع عدم البينة بعد اليمين
كغيره من الاموال احتج الشيخ بقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ولم يفرق وايضا ان
هذا الحائط قبل طرح الجذوع كان بينهما نصفين بلا خلاف فمن ادعى انه بطرح الجذوع يحكم [illegible] فعليه الدلالة
بل ينبغي ان صاحب الجذوع اقام البينة على انه وضعت هذه الجذوع فيه بحق فان دفعها والا كان على حاله
معا فيه وايضا فان وضع الجذوع يجوز ان يكون عارية لان في الناس من يرى اعارة ذلك وهو مالك فانه
قال يجبر على ذلك لقوله عليه السلام لا يمنعن احدكم جاره ان يضع خشبة على جداره والجواب عن الاول انا نقول
بموجب الحديث فان اليمين هنا على المدعى عليه وهو صاحب الجذع لانه متصرف وذو يد فالقول قوله مع اليمين

اليمين وعلى الاخر البينة لانه مدع وخارج وعن الثاني ان السقف ثابت مع عدم التصرف لتساوي نسبتهما
اليه كما لو تداعيا عينا في ايديهما او في يد ثالث لا يعرف لصاحبها فانهما سيان وبالدعوى لعدم اليد
او تنزيلهما اما عن وجه الترجيح فلقيد احدهما اثباته عليه وكان قوله مع اثبات الاصل وضع الجذوع بحق ولا
[illegible] صاحبها باقامة البينة على ذلك الا ان سبق المجرد هو امر الاصل عدم العارية والترجيح على المذهب
القاسم فاستند **مسئلة** اذا تنازع صاحب السفل والعلو في سقف البيت الذي عليه الغرفة ولا بينة قال في
المبسوط حلف كل منهما مجيبا على دعوى صاحبه فان حلفا كان بينهما نصفين والاحوط ان يقرع بينهما فمن
خرج اسمه حلف وحكم له ولا خلاف انه لا يجوز لصاحب السفل ان يسمر مسمارا في سقف هذا البيت الا
باذن صاحب العلو ان مدعيه وكذا بالاذن صاحب السفل وقال في الخلاف يقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف لصاحبه
ولا حكم له به وان قلنا ان يقسم بالصاحب العلو وبينهما نصفين كان جائزا واستدل باجماع الفرقة على ان كل مجهول
مشكل فيه القرعة وهذا من الامر المشتبه وقال ابن الجنيد ونعم ما قال ولو كان على راس الدرج روشن لم يستطرف
صاحب العلو وهو على سركه صاحب السفل كان الروشن لصاحب العلو واجزاء السقف تواريه وجميع اله
السقف لصاحبه وقال ابن ادريس يحكم لصاحب الغرفة بالسقف وهو المعتمد لنا ان الغرفة انما يتحقق في
السقف اذ هو ارضها والبيت قد يكون بغير سقف وقد اتفقنا على انهما غرفة لصاحبها وسقف السقف
لا غرفة فان تصرفه فيها دون صاحب السفل وقول الشيخ بالقرعة للاجماع منافي العين التي يجوزها في
كل منهما **مسئلة** المشهور ان قوله صالحني او ملكني اقرار للمدعي نص عليه الشيخ في المبسوط بخلاف صالحني وان
عنى انه اقرار يقتضي الملك عنه اما للمدعي او لا مطلقا الوكيل فاقرب انه لا يحكم به للاول **مسئلة** قال
الشيخ في المبسوط طلب الطريق الروشن في النافذ ليس اضرارا والحجود انه اضرار به فان صعق النظر بعد
علم المنتفي فيه صعب انه يمنع منه **مسئلة** قال في المبسوط اذا اخرج جناحا الى درب غير نافذ لم يجز لان اربابه
معينون فان صالحوه على تركه بعوض ياخذونه منه لم يجز لان في ذلك افراد الهواء بالبيع وذلك لا يصح
والوجه عندي الصحة ولم يرد ذلك بيعا على ما تقدم بل هو عقد قائم بنفسه لم يتوجه على غيره وقد قوى
الشيخ ايضا استقلاله بنفسه **مسئلة** اذا امره بوضع الجذاع على حائطه لم يكن له الرجوع بعد الوضع قاله
الشيخ في المبسوط والوجه جواز ذلك لانه عارية فله الرجوع والضرر يندفع بدفع الارش اذا السبعة الاولى
والمبارة ضعيفة بالاذن فكان ضامنا للارش **مسئلة** اذا ادعى دارا فاقر له بها ثم صالحه على سكناها
سنة قال في المبسوط كان ذلك عارية فله الرجوع وليس بشيء لما سبق بيانه من استقلال الصلح
انه اصل في نفسه لم يتفرع على غيره **مسئلة** اذا ادعى دارا في يد رجل فاقر له بها ثم صالحه منها على خدمة
عبد بعينه صح فاذا اعتقه نفذ قال الشيخ في المبسوط ولا تجب عليه ان تتم الخدمة لمستحقها ولا يفسخ العتق
عقد الصلح على خدمتها معه وانما يرجع باجرة منافعه التي استحقت عليه بعد الحرية وقيل انه لا يرجع بشيء عليه

لان هذا العبد صار حرا وهو لا يملك قدر ما يستحق من قيمته في حال الرق فلم يكن له فيها حق والاول اصح
والوجه عندي وجوب اتمام الخدمة على العبد ولا يرجع على مولاه بشي لان مولاه اعتقه مسلوب المنفعة فيستحق
الخدمة ولا يرجع على مولاه بما هو مستحق في ذمته كما لو قال انت حر وعليك خدمة سنة كذا ولو قال المدعي لم يكن
له الرجوع عليه بشي وكذا هنا مسئلة قال في المبسوط اذا تنازعا جدارا مطلقا ولا بينة فاليمين عليهما مع نكول
صاحبه فهو له وان حلفا معا او نكلا معا حكم به لهما نصفين لتساويهما في الاستحقاق فان كان متصلا ببناء احدهما
اتصالا لا يمكن احداثه بعد البنا كما لو كان انصاف لبنه على حائطه متداخلا او كان متصلا ببناء ملكه في سمكه
بحرة وعلوه وما بيده ولكن الفي بناحازه قضي له مع اليمين واذا استعملنا الترجيح على ما روي في الامور المشكلة
من هذه المسايل كان قويا والمعتمد ما فعله الشيخ اولا ولا فرق هنا مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا تنازعا
في دابة واحدهما راكبها والاخر اخذ بلجامها ولم يكن مع احدهما بينة جعلت بينهما نصفين لعدم دليل على وجوب
تقديم احدهما على الاخر وقال في المبسوط يحكم بها للراكب لان له يدا وتصرفا وهو الراكب وقيل انه يجعل بينهما
نصفين وهو الاحوط وابن ادريس قال بالاول وهو التساوي والوجه ما قاله في المبسوط من ترجيح الراكب لكثرة
تصرفه وقوته مسئلة اذا اذن له في وضع الجذوع على جداره ثم انهدم الجدار كان للمعير نقضه فان اعاده قال
الشيخ في المبسوط ان اعاده بتلك الالة لم يكن له منعه من رد الخشب والسقف عليه وان اعاده بغير تلك الالة كان
له منعه وقيل ليس له منعه والاول اقوى والوجه الاخير لانها عارية وللمالك الرجوع فيها خصوصا اذا لم
تعين مدة المعتقد للمستعير والضرر هنا لان ازالة الجذوع كانت تابعا من الشيخ قال اولا لو انهدم الحائط او
هدمه المستعير لم يكن له الاعادة الا باذن مستانف وهي تخالف قوله في المبسوط سواء انهدم او هدم في الاول
الاول وكذلك الوجه وايضا الاعادة بل يجوز الصلح من ذلك وهو ان المالك لو هدم الحائط من حاجته لم يكن للمستعير
الاعادة وان دفع عطاء الارش ان طلبه مسئلة قال في المبسوط اذا حلف لا يستند الى هذا الحائط ثم هدم وبني
بتلك الالة حنث وعندي في هذا اشكال لان الحائط الثاني ليس هو الاول لان الحائط عبارة عن البناء المؤلف
المخصوص ولهذا لو حلف انه لا يستند الى خرابه ساج نحيتها فكانت بما يتخلع تحلت فان اعيد
تركيبها فانه يحنث بالاستناد اليها بلا خلاف لانها هي التي حلف عليها وفيه نظر لعدم التاليف المخصوص في
الصورتين فان فرق بينهما بان اجزاء الحائط وان كانت واحدة فان التاليف يحكم لان بعض الاجزاء قد انتقل
الى موضع الاخر فتغاير التاليف بخلاف القطعة الساج فانها تنتفي من موضعها الاول فاتحد التاليف قلنا
التاليف هنا واحد النوع في الصورتين لا بالشخص ثم لو كان ذلك معتبرا لوجب ان يعتبر في الحائط عدم حفظ
اللغة مواضعها قال ولو حلف لا يكلم هذا الغلام وكان صبيا فكلمه رجلا واشار انه تراه اخرى وكت
ولم يحنث فان كانت الاشارة واحدة لان الغلام اسم للصبي دون العصر واما العقصة تسمي قبل البحري فلما
مجازا وكذا لو قال الاهري بعده السكون ثم انه ابطل احدها وحمل موضع الحدث من فعلها وبرانها لم يحنث في

وفي هذا الحكمين نظر اقربه الحنث فيهما عملا بالعرف مسئلة اوجب الشيخ في المبسوط قسمة الحائط طولا اذا
امتنع احد الشريكين وطلبها الاخر ويقرع بينهما قال ولو طلب احدهما قسمة عرضا اجبر وفيه وجهان احدهما
لا يجبر عليه لان القرعة لا يدخلها والثاني وهو الصحيح انه يجبر عليه لانها قسمة لا ينتفي فيها ضرر على واحد
منهما الا انه اذا قسم قسمة العرض اجبر كل منهما على اخذ ما يليه وعندي في الاجبار على قسمة الحائط على
كلي التقديرين نظر اقربه مراعاة انتفاء الضرر خصوصا قسمة العرض فانه لو وجب ان ياخذ احدهما حصته
من غير قرعة لا مراض وذلك مناف للقسمة مسئلة قال في المبسوط لو تنازع صاحب البيت والغرفة في حايط
البيت قضي به لصاحب البيت وقال ابن الجنيد ولو كان على ورا بيوت الدرج وتسقط فيه لصاحب العلو
وهو متنزل صاحب السفل فان الروسن لصاحب العلو ولصاحب السقف ودواريه وجمع الى السقف لصاحب
العلو والحيطان الحاملة لدينها مع موضعها من الارض وكانه نظر الى ان للكل صاحب العلو والسفل
يدا عليه وتصرفا فيه ولا باس بهذا القول مسئلة قال الشيخ لو صالحه على بقا الغصن البارز الى ملكه في
الهوا لم يصح ان كان رطبا لانه يزيد في كل حال ولا يعرف حده وكذا ان كان يابسا لانه تبع للهوا من غير قرار
وذلك يجوز والوجه الصحة ومنع كونه تبعا لما يستقر الصلح عقد مستقل بنفسه مسئلة قال ولو ادعى بيتا
في يد رجل فاقر له به وصالحه منه على ان يبني فوقه غرفة سقفها لم يصح وكان فرعا على العارية لانه قال اعطيك
البيت لك ولكني ابني فيما علاه لا بنى عليه سكنا فيجوز لصاحب البيت ان يرجع فيه ما لم يضع المستعير الخشب
وعندي فيه نظر لما تقدم من ان الصلح جاير على الاقرار وانه عقد مستقل بنفسه ولو كان عارية كان له
الارش لما انه بعد الوضع بالارش خلافا للشيخ ايضا على ان قول الشيخ هنا ليس بجيد لان الصلح على الاقرار
عي انما يكون لازما اذا تضمن معاوضة وهي مفقودة هنا وكان في الحقيقة عارية مسئلة قال في المبسوط اذا ادعى
عليه زرعا في يده واقر له به وصالحه منه على دراهم او دنانير فان صالحه بشرط القطع فان كانت الارض
لغير المشتري لم يجز على القطع وان كانت له لم يجبر ولو باعه مطلقا فان لم يكن الارض للمشتري لم يصح الصلح
ع وان كانت له قيل يبطل الصلح وقيل يصح وهو الاولى وتبعه ابن البراج والمعتمد صحة الاول ايضا لان الزرع
مال مملوك يصح المعاوضة عليه فيصح مطلقا ثم ان كانت الارض للبايع وجب عليه الصبر الى اخذ الزرع
كالبيع وان كانت غصبا كان للمالك قلع الزرع ويلحقه المشتري بقول الشيخ بالبطلان لا وجه له ولو ادعى
على رجلين زرعا فاقر احدهما بنصيبه له ثم صالحه على ذلك وهو نصف الزرع نظر فان كان مطلقا من
غير شرط القطع فان كانت الارض لغير المشتري لم يصح الصلح وان كانت له فعلى وجهين سبقا وان صالحه بشرط القطع
لم يصح لان قطع نصفه لا يمكن لان لكل واحد منهما حقا في كل طاق منه ولا يصح قسمته ولا قطع نصفه لان قسمة
الزرع لا تصح ولا يصح ان تقاسمه ثم يقطع لان قسمة الزرع قبل الحصاد لا تصح والوجه جواز الصلح مطلقا
على ما سلف وشرط القطع وتصح القسمة في الزرع قال ولو ادعى على رجل زرعا في ارضه في يده فاقر له بنصفه

ثم صالحه من هذا النصف الذي اقر له به على بعض الارض التي له لانه لا يمكنه قطع القدر الذي شرط قطعه ولا
يجوز شرط قطع الجميع والوجه عندي جواز المقدر من الشانيتين وقد سلفت **مسئلة** قال في المبسوط اذا ادعى رجل
على شريكين دارا فاقر له احدهما بحصته منها وانكر الآخر وحلف وكان النصف له ثم ان المقر له صالح المدعى على
النصف الذي اقر له به على مال صح ويكون قد اشترى من المدعي النصف والمنكر احق به بالشفعة ان لم يتقدم منه
اقرار بملك المدعي لانه اقر بان شريكه استحقه اما بالصلح والحق انه لا شفعة هنا واما فرع الشيخ هذا على جواز
جعل الصلح فرعا للغير فانه يكون هنا فرعا للبيع لكن الشيخ يرى انه قائم بنفسه **مسئلة** قال الشيخ اذا كان له على
حائط جاره خشب فرفعها كان له ان يعيدها الا ان الظاهر ان ذلك وضع بحق وليس لصاحب الحائط ان يمنعه من
اعادتها الا ان يثبت ان ذلك الوضع كان عارية فيكون له الرجوع فيها وفيه نظر فانا نسلم ان الاصل كون الوضع
بحق لكن العارية حق والاصل عدم التسلط على ملك الغير الا بوجه شرعي ظهر ثبت فراعينا الاصلين معا فكان
اولى مما قاله الشيخ **الفصل السادس** في الشركة **مسئلة** المشهور بين علمائنا ان شركة الوجوه باطلة وكذا شركة
الاعمال وقال ابن الجنيد لو اشترك رجلان بغير راس مال بان يشتريا ويبيعا بوجوههما جاز ذلك ولو اشترك
رجلان فكان من عند احدهما بذر ودابة(?) ومن عند الآخر العمل والخراج كانت الشركة جايزة بينهما ولو اشترك رجلان على
ان يعمل كل واحد منهما في عمل منفرد او ان يكونا اشتركا في العمل وقسم الاجرة بينهما لم يجز ذلك لان الاجرة
عوض عن عمل فان لم يتميز مقدار عمل كل واحد منهما لم يأمن … ان يلحق احدهما غبن او ان يأخذ ما لا يستحق فان
تراكل(?) العمل … وكالا او تضمن احدهما بالعمل ثم قسمه على الآخر من غير شرط جاز ذلك والوجه البطلان لنا الاجماع
الفرقة(?) وخلاف ابن الجنيد غير معتد به … وحصول الاجماع بعده ولان الاصل عدم الشركة … ولان
كل واحد عليه وانه غرر عظيم ولان الشركة عقد شرعي … على الاذن فيه **مسئلة** ذهب الشيخ الى ان الشريكين اذا
تساويا في المالين تساويا في الربح والخسران وان تفاوتا تفاوتا فيهما على النسبة ولو شرطا التساوي في
الربح مع تفاوت المالين او بالعكس بطلت الشركة اختاره في المبسوط والخلاف وبه قال ابن ادريس وقال السيد المرتضى
تصح الشركة ويلزم الشرط وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وقال ابو الصلاح اذا تكاملت الشروط انعقدت الشركة
واوجب لكل واحد من الشريكين من الربح بمقدار ماله ومن الوضيعة بحسبه فان اصطلحوا في الربح على اكثر من ذلك
جاز تناول الزيادة بالاباحة دون عقد الشركة ويجوز لمبيحها الرجوع بها ما دامت عينها قائمة فان اشترط في
عقد الشركة تفاضل في الوضيعة صحت الشركة وبطل الشرط وكانت الوضيعة على حسب الاموال الا ان يتبرع احد
الشريكين على الآخر فان كان لاحد الشريكين عمل لا يحصل له الآخر فضلا في الربح بإزاء عمله … الشرع وكان
للعامل اجرة عمله من الربح وبحسب ماله والحق عندي ما ذهب اليه السيد المرتضى فهو مذهب … الذي رحمه الله
لنا قوله تعالى اوفوا بالعقود وانما يتم الايفاء بها لو اجريت على ما وقعت عليه وقوله تعالى يا ايها الذين امنوا
لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم والتراضي انما وقع على ما شرطاه ولانه يسوغ

رابعه

يسوغ عن … عند السيد المرتضى وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم واستدل المرتضى باجماع الفرقة
وقوله حجة ونقله دليل والمعلوم كما يكون حجة اذا كان متواترا فكذا يكون حجة اذا نقل احادا ولان الصلاة … ملاحظة(?)
ولان في الشركة ارفاقا لكل منهما وقد لا يرغب احدهما فيها بدون الزيادة فلو لم يشرع الجواز لفاتت فوائد المصلحة
الناشئة من الشركة … وللموجب للانتفاء من حيث الشركة … المقتضي وهو المصلحة الخالية عن
جهات المفسدة واحتج الشيخ بوقوع الاجماع على صحة الشركة مع تقسيط الربح على قدر راس المال … على جواز
خلافه دليل والجواب … الادلة المقتضية للفساد قال ابن ادريس هذا ليس باجارة فيلزم الاجرة ولا …
فيلزمه اعطاء ما شرطه لان حقيقة المضاربة ان من رب المال المال ومن العامل العمل وهذا اقتضى عملا فلا وجه
لاستحقاق الفاضل عن راس ماله فان شرط ذلك وعلا قسم الربح على نسبة المالين وبطل الشرط ورجع كل منهما باجرة
عمله بعد اسقاط القدر الذي يقابل عمله في ماله لانه لم يسلم له ما شرط له فقسد وهذا ضعيف لانه وان لم يكن
كاينه في معناها فهو عقد مستقل يسمى شركة كالاجارة والمضاربة والاطلاق في صحة عقد الشركة انه قائم بنفسه
ليس فرعا على غيره ولا ينحصر العقد الصحيح في الاجارة والمضاربة على ما توهمه وادى اليه نظره الفاسد من حيث
حصر وجوه استحقاق الفاضل في هذين **مسئلة** اذا باع الشريكان المتاع بثمن معلوم كان لكل واحد منهما ان يطالب ب
المشتري بحقه فاذا اخذ حقه قال الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف شاركه فيه الآخر وقال ابن ادريس الذي
تقتضيه اصول مذهبنا ان كل واحد من الشريكين يستحق على المديون قدرا مخصوصا وحقا غير حق شريكه وله هبة
الغريم وابراؤه منه فمتى ابراه احدهما من حقه برئ منه فقط وبقي حق الآخر بغير اشكال فاذا استوفاه
واستقضاه لم يشاركه شريكه الذي وهب وابرأ وصالح منه على شيء بلا خلاف فان كان شريكه حقه في المال الذي
في ذمة الغريم لكان في هذه الصور كلها شاركه من لم يستوف ولم يبرئ فيما استوفاه منه وتعين حقه على المال الذي
كان شريكه فيها ذهب ولم يستحقه في ذمة الغريم الذي هو المديون … في ذمته لكل واحد منهما
مطالبته بنصيبه وابراؤه منه وهبته واذا اخذ منه نصيبا صار ملكه الخاص عينا من اعيان مال الشركة حتى يقاسمه
شريكه فيها ولم يذهب الى ذلك سوى شيخنا ابو جعفر الطوسي في نهايته ومن قلده ولم يعد به شيخنا المفيد رحمه الله
ذلك في كتاب ولا تصنيف وكذلك السيد المرتضى ولم يتعرض للمسألة ولا وضعها احد من اصحابنا المتقدمين في تصنيف
لمحله ولا ذكرها احد من المتقدمين وانما ذكر ذلك شيخنا في نهايته من طريق اخبار الآحاد … ر
احدها مرسل فلا تلتفت اليه ولو سلم الخبران … لكان لهما وجه صحيح وهو ان المال الذي
هو الدين كان على رجلين … احد الشريكين … على جميع ما على احد الغريمين والواجب عليه منهما
ان يقاسم شريكه في نصف ما اخذه منه لانه اخذ ما يستحق عليه وما يستحقه شريكه لانه لا اخذ جميع ما على احد
المديونين لا يستحق احد الشريكين ما اخذه دون شريكه الآخر فهذا وجه صحيح فيحمل الخبران على ذلك اذا احسنا
الظن بهما او برواتهما قلنا … ذلك … الفكر … والشيخ رحمه الله استدل في هذه المسألة

لحاج الزوجة وقال هذه المسألة منصوصة لهم درهما لنا ما يمحوه ارادة بها اولنا فان المال الذي في ذمة المشتري
غير متميز وكل جزء يحتمل من جهته فهو بينهما وهذا القول ليس ببعيد من الصواب وقياس ابن ادريس على السقف
على الهبة والابراء غلط لان ذلك اسقاط للحق بالكلية فيخرج عن الشركة من عندها اما في صورة الصلح فليس كذلك
اذ المال مشترك فاذا الصعر برد ذلك فلا يجوز دفع الى احدهما فاذا دفع عما في ذمته والدفع انما هو الى المال المشترك فلا
يختص به القابض وقول ابن ادريس انه لم يرد بها لو كان حق احدهما على المشتري خطأ فان ابن الجنيد من متقدمي
علمائنا السابقين على الشيخين وقد ذكر هذه المسألة قال لو اقتسم الشريكان ذلك بان حصل المال بيديهما وحصل
غائبا عنهما فاقتسما الذي بايديهما واحتال كل واحد منهما بنصيبه من الغائب فقبض احدهما ولم يقبض الآخر
فما قبض من المال بينهما وكذا قال ان البراج وهو من المتأخرين ابو الصلاح ايضا ذكر ذلك وان بحثوه وليس عدم الذكر
موجبا للبطلان واما الروايات فاحديها مرسلة عن ابي حمزة قال سئل ابو جعفر عليه السلام عن رجلين بينهما مال منه
بايديهما ومنه غائب عنهما فاقتسما الذي بايديهما واحال كل واحد منهما بنصيبه من الغائبة لم يقسم الآخر وقال ما اقتضاه
احدهما فهو بينهما وما يذهب عليهما والثانية في طريقها الحسن بن محمد بن سماعة وكذا الثالثة والرابعة وجاز تخصيص
الدليل به وقول ابن ادريس وان كان له محلا من قوة لكنه ليس كما ادعاه من العموم مسألة قال الشيخ في النهاية
اذا دفع الانسان الى غيره متاعا فامره ان يبيعه فان ربح كان بينهما وان وضع فيه بشيء من الشركة لم يلزمه شيء من ذلك
فخسر لم يكن عليه شيء وكان له اجرة المثل وان ربح كان لصاحب المتاع الخيار بين ان يعطيه ما وافقه عليه وبين ان يعطيه
اجرة المثل وهو قول المفيد وسلار وابن ادريس والوجه ان له الاجرة على التقديرين مسألة قال ابن الجنيد لو اشترى احد
الشريكين من يعتق عليه عتق من نصيبه وضمن نصيب شريكه اذا لم يرض باستسعاء المشتري في نصيبه فان لم يكن للمشتري
مال كان نصيب شريكه في سعاية المشتري الذي عتق وهو يشعر بان من ملك شخصا من اقاربه لم يقوم عليه والشيخ
خالف في ذلك وسيأتي تحقيق البحث ان شاء الله مسألة قال ابن الجنيد لو كانت احد الشريكين عبد كانت من حصته
ما سبيه دون حصة شريكه ومنع الشيخ من ذلك وسيأتي البحث فيه ان شاء الله مسألة قال ابن الجنيد لو تلف مال احد
الشريكين قبل انعقاد الشركة بالخلطة المالية او بالافتراق كان ما تلف من مال صاحبه وان كان التلف بعد العقد
والافتراق كان من مالهما جميعا وهو يشعر بان العقد والافتراق يقومان مقام المزج وقد تقدم ان الحق انها لا تركة
الا بالامتزاج فالتلف قبله من صاحبه مسألة قال ابن الجنيد اذا وقف احد الشريكين على ان شريكه يخونه لم يجز
ان يخونه وقال ابن ادريس ان ذلك على سبيل الكراهة ولا يقتضي دون التحريم لانه اذا تحقق احدهما الخيانة وعلم ذلك نصا
فله اخذ عوضه والرواية تعطي ما قاله ابن ادريس روى الحسين بن المختار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل
يكون له الشريك فيظهر عليه انه قد اختان منه شيئا اله ان ياخذ منه مثل الذي اخذ من غير ان يبين ذلك فقال اسوءتاه
اسوءتاه انما اشتركا بامانة واني لا احب له ان راى شيئا من ذلك ان يستر عليه وما احب له ان ياخذ منه شيئا بغير علمه وهذا
يشعر بالاولوية مسألة قال الشيخان الشركة بالاجل باطلة والظاهر ان مرادهم البطلان من رأس لعدم اللزوم

اللزوم وبعد قال المفيد عقيب ذلك ولكل واحد من الشريكين فراق صاحبه اي وقت شاء وقال ابو الصلاح ولا
تاثير للتاجيل في عقد الشركة ولكل شريك مفارقة شريكه اي وقت شاء وان كانت مؤجلة والعبارة ما ذكرناه
والتحقيق ان التاجيل انه هو منع كل منهما عن التصرف بعده الا باذن مستأنف وان لم يكن له مدخل في الاتساع
من الشركة ولكل منهما الفسخ قبل الاجل مسألة منع الشيخ من الشركة في العروض الا في المكيل والموزون وقال ابن
الجنيد اذا كان لكل منهما متاع الا ان يتعارضا عنهما فيبيع هذا نصف متاعه بنصف متاع هذا واطلق والحق
عندي ان العروض والاعيان اذا استهلكت وتساوت فيهما وحصل المزج انعقد التام وصحت الشركة بالمزج
كما في الاثمان والمكيل والموزون مسألة اذا اشترك نفسان اشتراكا على ان يكون من احدهم الجمل ومن الآخر الراوية
واستقاها على ان ما يرزق يكون بينهم لم تصح هذه الشركة لا نعني بها الا خلط الاموال وهذا لم يحصل ههنا
ولا يمكن ان يكون اجارة لان الاجرة فيها غير معلومة فالحاصل للسقاء ويرجع الآخران عليه باجرة المثل فيما لهما من جمل
وراوية وبه قال ابن ادريس والشيخ ايضا قال ذلك في المبسوط ما بعده وقيل انهم يقتسمون سهما اثلاثا ويرجع
لكل واحد منهم على صاحبه باجرة ما لزمه على كل واحد منهما بنسبه وتسقط الثلث لان ما بالتقسيم حمل الدكالاسيم
الرجحان فربما ذو يكون الاول على وجه الصلح والثاني على حسب الحكم وما ذكره الشيخ حسن مسألة قال الشيخ في كتاب
في باب الشركة اذا اذن رجل لرجل في ان يصطاد له صيدا فاصطاد الصيد بنية ان يكون للامر دونه فيكون الصيد بيد
دون الامر لانه انفرد بالحيازة وقيل انه يكون للامر لانه اصطاد بنيته فاعتبرت النية قال والاول اصح وقد قال في باب
احياء الموات فيما اذا نزل قوم موضعا من الموات فحفروا فيه بئرا ليشربوا منها ويسقوا مواشيهم منها
مدة مقامهم ولم يقصدوا التملك بالاحياء فانهم لا يملكونها لان المحيي انما يملك بالاحياء اذا قصد تملكه به واعتبر هنا
القصد وقال في باب الشركة من المبسوط يجوز ان يستأجره ليحتطب له او يحتش له مدة معلومة وعندي في ذلك تردد
مسألة قال في الخلاف اذا كان لرجلين عبدان لكل واحد منهما عبد بانفراده فباعهما من رجل واحد بثمن واحد لا يصح
البيع لانه بمنزلة عقدين لانه لعاقدين وثمن كل واحد منهما مجهول لان ثمنهما ينقسط على قدر قيمتيهما وذلك مجهول
والثمن اذا كان مجهولا بطل العقد بخلاف ما لو كانا لرجل لانه عقد واحد انما بطل الاول من حيث كانا عقدين
وقال في المبسوط انه كذا ما يختلف العقد بطل وان تعاون ما صح والقولان ضعيفان عندي والحق صحة البيع فيهما
سواء كانا مستفادين في العقد او مساويين في القيمة لان الثمن في مقابلة المجموع والتقسيط الحكمي لا يستلزم التقسيط الفعلي
والجهالة انما تتطرق بالاعتبار الثاني دون الاول وهذا لو كان عبدا واحدا لاحدهما ثلثه والباقي للآخر ولم يعلم حصة
كل واحد منهما فباعاه صفقة واحدة صح البيع وان اختلف عوض كل واحد من الحصتين باعتبار اختلافهما و
كونهما في حكم العقدين لا يقتضي كونهما عقدين حقيقة ولهذا لو فسخ احدهما لم يكن للآخر الا برده وذلك يدل
على اتحاد الصفقة الفصل السابع في القراض مسألة المضارب يستحق ما شرط له من نصف الربح او ثلثه
او غير ذلك اختاره الشيخ في المبسوط والخلاف والاستبصار وقال في النهاية له اجرة المثل والربح للمالك وقد روي

انه يكون للمضارب من الربح عشرة دراهم وقع الشرط عليه من نصف او ربع او اقل او اكثر والاول اختيار ابن الجنيد و
ابن حمزة وابن ادريس والثاني اختيار المفيد وسلار وابن البراج وظاهر قول ابي الصلاح لنا قوله تعالى الا ان تكون
تجارة عن تراض منكم وقد حصلت وقوله تعالى اوفوا بالعقود وقوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم وما رواه
ابو بصير عن الصادق عليه السلام في الرجل يعطي الرجل مالا مضاربة وينهاه ان يخرج به الى ارض اخرى فعصاه
فقال هو له ضامن والربح بينهما اذا خالف شرطه وعصاه وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال المال
الذي يعمل به مضاربة له من الربح وليس عليه من الوضيعة شي الا ان يخالف امر صاحب المال وعن اسحق بن عمار عن الكاظم
عليه السلم قال سألته عن مال المضاربة قال الربح بينهما والوضيعة على المال وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما
عليهما السلام قال سألته عن الرجل يعطي المال قال يضمن المال والربح بينهما احتج الشيخ بانه نماء تابع للمال فلا
يكون الربح للمالك ولانها معاوضة فاسدة لجهالة العوضين فيكون الربح لصاحب المال وعليه اجرة المثل
للعامل لانه لم يسلم له ما شرط له والجواب نمنع فساد هذه المعاملة والجهالة لا تضر لجهالة العمل مسألة وفي الانفاق
في السفر قولان قال في النهاية والخلاف كلما يلزم المضارب في سفره من المؤونة والنفقة من غير اسراف كان على صاحب
المال فاذا ورد الى البلد الذي فيه صاحب المال كان نفقته من نصيبه وليس مراده ان النفقة من خالص صاحب المال بل
من مال المضاربة وبه قال ابن الجنيد وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وهو مذهب الشيخ رحمه الله وقال في المبسوط
ان نفقته من مال نفسه دون مال القراض احتج في الخلاف باجماع الفرقة وفي المبسوط بانه دخل على ان يكون له من الربح
سهم معلوم وليس له اكثر من ذلك لانه ربما لا يربح المال اكثر من هذا والوجه عندي الاول لنا ان العامل مشغول
بالعمل في مال القراض فكانت النفقة على المال كالعبد المستغرق وقته في خدمة مولاه على انه قد روى علي بن جعفر
في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال في المضارب ما انفق في سفره فهو من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق
فمن نصيبه وهو يدل على ما ذكره الشيخ في النهاية واخترناه نحن مسألة قال الشيخ في النهاية من اعطى مال اليتيم الى
غيره مضاربة فان ربح كان بينهما على ما يتفقان عليه وان خسر كان ضمانه على من اعطى المال وقال ابن ادريس
ان كان هذا المعطي ناظرا في مال اليتيم نظرا شرعيا اما ان يكون وصيا في ذلك او وليا فله ان يفعل فيه ما لليتيم الحظ
فيه والصلاح فعلى هذا لا يلزم الولي المعطي الخسران ان خسر المال وهو الذي يقتضيه اصول المذهب وما اورده شيخنا
فيها خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا على ما ذكرناه ذلك وهذا القول ليس بجيد لانا نقول اعطى الدراهم من غير
لزمه الضمان من هذه الحيثية وقد روى الشيخ عن بكر بن حبيب قال قلت لابي جعفر عليه السلم رجل دفع مال يتيم
مضاربة فقال ان كان ربح فلليتيم وان كان وضيعة فالذي اعطاه ضامن ويحتمل ان يكون العامل قد فرط في سفر او
تعدى نصيبه فيلزم الدافع لانه سبب في التفريط او لانه ليس له ان يدفع مال اليتيم مضاربة الا مع الثقة ان دفعه الى غير ثقة
فعليه الضمان وهو مشعر بما قلنا الضمان لو دفعه الى الثقة مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا دفع اليه الفا للقراض فاشترى به
عبدا للقراض فهلكت الالف قبل ان يدفعه في ثمنه اختلف الناس فيه على ثلثة مذاهب قال ابو

حنيفة ومحمد يكون المبيع لرب المال وعليه ان يدفع اليه الفا اخرى ليدفعه في ثمنه ويكون الالفان الاول والثاني
قراضا وهما معا راس المال وقال مالك رب المال بالخيار بين ان يعطيه الفا اخرى ليقضي به الدين ويكون الالف
الثاني راس المال دون الاول وان لم يدفع اليه شيئا فيكون المبيع للعامل والثمن عليه ونقل المزني عن الشافعي ان المبيع
للعامل والثمن عليه ولا شي على رب المال وهو اختيار ابي العباس قال الشيخ وهو الذي يقوى في نفسي لانه لا يخلو ان
يكون الالف تلف قبل الشرا او بعده فان كان تلف قبل الشرا وقع الشرا للعامل لانه اشتراه بعد زوال العقد وان
كان التلف بعد الشرا فالبيع وقع لرب المال وعليه ان يدفع الثمن من ماله الذي سلم اليه واذا هلك المال تحول الملك
الى العامل وكان الثمن عليه لان رب المال انما فسح للعامل في التصرف في الف اما ان يشتري بعينه او في الذمة وينقد
منه ولا يدخل على ان يكون له في القراض اكثر منه وقال في المبسوط اذا دفع اليه الفا قراضا واشترى عبدا للقراض فهلك
الالف قبل ان ينقده قال قوم ان المبيع للعامل والثمن عليه ولا شي على رب المال وقال قوم المبيع لرب المال و
عليه ان يدفع اليه الفا اخرى ليقضي به دينه ويكون الالف الاول والثاني قراضا وهما معا راس المال وهو الاقوى وقال
ابن البراج قال الشيخ وقال قوم رب المال بالخيار بين ان يعطيه الفا اخرى ليقضي به الدين ويكون الالف الثاني راس المال
دون الاول وان لم يدفع شيئا فيكون المبيع للعامل والثمن عليه ثم قال ولو اشترى بالمال عبدا ثم هلك قبل تسليم المبيع قال قوم يكون
للعامل والثمن عليه ولا شي على رب المال وفي الثاني من قال اذا تلف المال قبل الشرا فالمبيع للمشتري لانه اشتراه بعد زوال
عقد القراض وان كان بعد الشرا كان الشرا للقراض ووقع الملك لرب المال لانه اشتراه والثمن على رب المال لانه دفع اليه ثمنه فاذا
كان الشرا له كان الثمن عليه فاذا دفع اليه الف اخرى ليدفعه في الثمن نظرت فان سلم فلا كلام وان هلك جعله عوضا كما قلنا ابدا
مثل هذا اذا هلك الاول من الاول ودفع اليه الف اخر ليدفعه في الثمن فان لا يتبين يكون راس المال وهو الصحيح لان الالف
تلف بعد ان يقبضه العامل فلم يكن من اصل المال كما لو كان في التجارة وقال المفيد اذا ابتاع المضارب متاعا لصاحب
المال وابتدا بنقد الثمن من غير مال صاحبه فهلك المتاع عنده في المتاع كان المتاع له دون صاحب المال وكان الربح له والخسران
عليه ولم يكن لصاحب المال فيه نصيب على حال وقال ابن ادريس ان كان المضارب اشترى العبد بثمن في الذمة لا معين فالعبد
للمضارب دون رب المال ويجب على العامل الذي هو المضارب ان يدفع من ماله ثمن العبد والبيع لا ينفسخ لان
الثمن اذا كان في الذمة لا ينفسخ البيع بهلاكه لانها غير معين وان اشترى بعين مال المضاربة انفسخ البيع وكان العبد
ملكا للبايع على ما كان دون العامل ودون رب مال المضاربة لان هلاك الثمن المعين يوجب الفسخ قال وهذا الذي اخترناه
ونبهنا عليه في مواضع كثيرة من كتبنا في الخلاف والمبسوط والوجه عندي انه ان كان قد اذن له في الشراء
بثمن في الذمة فالقول ما قاله في المبسوط وان لم ياذن له فيكفيه القول ما قاله في الخلاف هذا اذا اشترى في الذمة
وان اشترى بالعين بطل البيع كما قاله ابن ادريس مسألة قال الشيخ في المبسوط وابن ادريس اذا غصب مالا واتجر به او
قربه ودفعه او نحوها فصيره فيه او اتجر وربح قال في الربح هو لمالكه وان كان قد دفعه الى
غير السراج والجبار في الوديعة فصل الربح لصاحب المال ...

اشترى بالعين بطل وان اشترى في الذمة ملكه المشتري البيع وكان الثمن في ذمته للحال فاذا دفع مال الغير نقد
قضى دين نفسه بمال غيره فكان عليه ضمان المال للغير والمبيع ملكه حلال له طلق فاذا تجرد وربح كان متصرفا في
مال نفسه فلذلك كان الربح له دون غيره وعليه لانه تحصل بالحرف من اصحابنا قال الشيخ وهذا القول اقوى
والاول اشهد به رواية وسنا على الاسناد ويرده هذا القول هو الصحيح الذي تقتضيه الادلة واصول المذهب ولو رجح
الجمع بين القولين بان الشراء ان كان بالعين فربح فالربح للمالك لانه نماء ماله وقد صحت العقود في ما علق الاثمان
والمثمنات تحينا ليمكن تحصيل العين وان كان الشراء في الذمة فالربح للغاصب **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط و
الخلاف اذا دفع اليه مالا قراضا وقال له اتجر به وقال اصنع ما ترى او تصرف كيف شئت فاذن يقتضي ان يشتري بثمن
مثله نقدا بنقد البلد والوجه عندي انه له البيع كيف شاء سواء كان بثمن المثل او لا وبنقد البلد او لا وحالا او لا
مع المشية اليه نعم انه منوط بالمصلحة **مسئلة** قال في الخلاف اذا قال خذ المال قراضا على ان لك نصف ربحها صح بلا
خلاف وان قال على ان لك ربح نصفها كان باطلا وبه قال الشافعي واصحابه وقال ابو ثور جائز وحكى ابن العاص
ذلك عن ابي حنيفة دليلنا ان ما قلناه مجمع على جوازه ولا دليل على جواز ما قالوه وان قلنا بقول ابي ثور كان قويا
لانه لا فرق بين اللفظين وهذا يدل على تردده وقال في المبسوط الصحيح انه جائز ولا فرق بينهما ومن قال ببطلانه
قال لان موضع القراض على ان ما يرزق الله من الربح كان بينهما على ما شرطاه ولا يربح المال كسبه الا وهو بينهما
فاذا قال ربح نصفه فقد جعل الجانبين من جانب العامل لانه يجعل ربح نصفه للعامل لرب المال وحده ولرب المال ربح
النصف الاخر للعامل وحده بل ربح نصفه وانفرد احدهما به فكان باطلا قال وهذا الذي يقتضيه ان النصف الذي جعل
له مشاع فلا يتميز فيهما الا ولو ربح نصفه **مسئلة** قال في المبسوط ان ادعى العامل رد المال الى المالك هل يقبل
قوله قيل فيه قولان احدهما وهو الصحيح انه يقبل قوله والوجه عندي انه لا يقبل الا بالبينة لانه مدع فلا يسمع دعواه
بغير بينة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اشترى من يعتق عليه بغير اذن المالك باطل وكان فيه ربح وضمن العامل
حصته من الربح وان لم يكن ربح انصرف العامل ولا شيء له والوجه الترجيح على العقد عن ابطال القراض ان اعتق الا ان
فيه **مسئلة** اذا قارض غيره على النصف فعامل العامل الآخر بغير اذن المالك على ان مهما رزق الله من ربح كان بينهما
نصفين فسد القراض ومن يستحق الربح قال الشيخ هذه تبنى على مسئلة الغاصب فمن قال الربح للغاصب كله قال
كان لرب المال من ربح المال النصف لانه دخل على ان لم يعد ذلك فلا يستحق اكثر مما شرط لنفسه بخلاف الغاصب لان
رب المال ما شرط لنفسه نصف الربح والنصف الثاني بين العامل الاول والثاني نصفين لانه دخل على ان ما
رزق الله فهو بيننا نصفين والذي رزقنا الله هو النصف فهل يرجع الثاني على الاول فيه وجهان
احدهما لا يرجع بشيء لانه سلم له ما شرط له من الربح والثاني يرجع بنصف اجرة مثله لانه دخل على ان يسلم له نصف كل
الربح فلم يسلم له ما شرط له فيحتج من هذا ان لرب المال نصف الربح والباقي بين العامل الاول والثاني نصفين وهل
للثاني على العامل نصف اجرة مثله على وجهين ومن قال الربح للغاصب لنفسه والحق لرب المال فعلى هذا الحكم

حكم الربح للعامل الثاني منهم من قال ان الربح كله للعامل الاول وللثاني على الاول اجرة مثله ومنهم من قال الربح
كله للعامل الثاني لا حق للاول فيه لانه المتعدي في التصرف فهو كالغاصب وربح الغاصب كله له والاول
اقوى لان العامل الثاني وان كان متعديا فانه لما اشترى في ذمته ثمنا به للاول وقع الشراء للاول وحده وملك
البيع كل واحد فكان الربح كله له لانه ربح ملكه ويفارق الغاصب لان الغاصب اشتراه لنفسه وكان الملك له وحده
فلهذا كان الربح له وللعامل اجرة مثله على الاول لانه دخل على ان يسلم له المسمى من الربح فاذا لم يسلم كان له
اجرة مثله فعلى هذا لا شيء لرب المال في الربح وكذا ولو قلنا بكون الربح على وجهين احدهما للعامل الثاني لا شيء
والثاني للاول وعليه للثاني اجرة مثله والمعتمد ان تقول لا يخلو المشتري الثاني اما ان يشتري بالعين او بالذمة
فان كان الاول والحق فيه البطلان لانه تصرف عن ماله ونفعه فان تعددت التجارات اوقفنا بالعين فان كان
عالما فالربح كله للمالك ولا شيء له لانه دخل على ان المال مال الغير فلم يكن مغرورا وان كان جاهلا احتمل ان يكون
له نصف الربح والنصف الاخر للمالك وان اشترى في الذمة فالربح بالجملة له لانه ربح ما اشتراه في ذمته
تبع الشرائط لعزله النهيم الا ان ينوي به المضاربة فيكون للمالك نصف الربح وله النصف **مسئلة** اذا دفع اليه المال
قراضا على ان له النصف والنصف الاخر بينهما الا ثلثا قال الشيخ في المبسوط بطل القراض لانه شرط التفاضل
في الربح مع التساوي في المال وكان فاسدا وقال في الخلاف يصح والوجه عندي الصحة على ما شرطاه سواء
قلنا يجب تساوي الشريكين في الربح عند تساوي المالين او لا لان القراض عقد مستقل بنفسه وقد وقع على شرط
صحيح وكان ما شرطاه له من حصة احدهما الثلث من حصة الاخر الثلث **مسئلة** اذا قال للمديون اعزل ما لي عليك من الدين
وافرده من مالك فاذا فعلت فقد قارضتك عليه فان قبض العامل من نفسه وميزه من ماله قال الشيخ لا يصح
التصرف ولا يتبع الصيرفي ويكون دينه مشغولا كما كان لان الالف المفردة المميزة ملك لمن عليه الدين دون من له الدين
لان الانسان لا يكون وكيلا لغيره في قبضه له من نفسه والوجه عندي صحة التوكيل وصحة القبض واما القراض
فلا شك في بطلانه **مسئلة** قال في المبسوط والخلاف اذا اخذه قراضا على ان الربح كله لي كان قرضا
فلستله لا يكون بضاعة لان لفظ القراض يقتضي الشركة في الربح فاذا شرط الربح لنفسه كان فاسدا وكان الربح
للعامل والوجه عندي انه لا اجرة للعامل لانه دخل على ذلك فكان متبرعا بالعمل فلا اجرة له حينئذ
مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا دفع اليه الفا قراضا بالنصف على ان يأخذه العامل بضاعة بطل الشرط
لان العامل في القراض لا يعمل عملا بغير جعل ولا قسط له من الربح واذا بطل الشرط بطل القراض لان قسط العامل
يكون مجهولا لان المالك انما جعل له النصف على شرط ان العامل له عملا بغير جعل فقد ذهب من نصيب العامل قدر ما
يقابله لعمل البضاعة وهو مجهول ثم قال الخلاف قلنا ان القراض صحيح والشرط جائز لكنه لا يلزم الوفاء به لان
البضاعة لا يلزم القيام بها لكان هو والبلوح جزم بالاول والحق صحة الشرط والعقد وادعى ما فاده يعني
ان يعمل العامل عاملا في مال البضاعة فيه في جزء لنا وجود المقتضي وهو العقد وقوله عليه السلم

المؤمنون عند شروطهم والمانع مستند الى انه فيه الغرر والشرط ويجب عليه العمل به لقوله عليه السلام المؤمنون
عند شروطهم قال الشيخ ولو دفع اليه قراضا وقال الجناب تأخذ بضاعة عندي تعاونني فيه صح لان البضاعة ما احدث
بالمرفق ولانها متطوع له بالعمل فيها الا ترى انه لو باع قدر اثرط ان تعطيه المشتري عبدا يخدمه شهرا بطل البيع ولو
قال ادفع الي عبدك ايها المشتري يخدمني شهرا من غير شرط صح البيع والوجه عندي صحة البيع في الموضعين ووضع ابن
البراج السبيح ايضا في هذا الفرع وليس بجيد **مسألة** قال في المبسوط اذا دفع اليه الفا قراضا بالنصف ثم دفع اليه
الفا قراضا بالنصف فان كان المال الاول في يده لم يدوله ولا في التجارة صح وكانا معا قراضا بالنصف فان كان بعد ان
دار الاول لم يصح الثاني والوجه عندي التفصيل وهو ان المالك ان لم يامره بالمزج صحا معا وكانا قراضين متميزين
وان امره بالمزج فان كان المال الاول ناضا الثاني وجرتا معا قراضا واحدا بصادق ان كان قد ربح او خسر لم يصح وكذا ان لم يكن ناضا
مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا دفع اليه الفا قراضا وقال اضف من عندك الفا اخرى واتجر بهما على ان الربح
بيننا لكم الثلثان ولي الثلث او بالعكس فسد سواء كان الفضل لرب المال او للعامل لان رب المال له فضل من
نصف المال الذي عن عمل للعامل عمل ونصف المال ولما للعامل فلان المال شركة بينهما والربح في الشركة على قدر
المالين فلا يفضل احدهما شيئا فاذا شرط الفضل لاحدهما بطلت ومنع ابن البراج على ذلك وليس بجيد والحق جوازه لما بينا
في باب الشركة جواز تفاوتهما في الربح مع تساوي المالين والعكس ثم لو سلمنا لكن لم لا يجوز ان يكون الزيادة للعامل
ويكون النصف الزائد في مقابلة عمله فلا وجه لفساد المضاربة على هذا المعنى **مسألة** قال في الخلاف اذا بطل القراض
اذا كان رأس المال الاجرة لان القراض عقد شرعي يحتاج الى دليل شرعي وليس في الشرع ما يدل على صحة هذا القراض
فوجب بطلانه وقال في المبسوط يبطل وقال قوم يصح ويكون القول قول العامل في قدره فان اراد اسقاط الحكم
بين المالكين فيهما بيع ما كالخارج قال وعندنا هو الاقوى عندي وما قواه الشيخ هو الاجود لنا التمسك بالعموم وقوله عليه
السلام المؤمنون عند شروطهم وهذا شرط سايغ فيحكم به **مسألة** اذا دفع اليه كل منهما الفا قراضا فاشترى
باحدهما جارية وبالاخرى اخرى واشتبهتا قال في المبسوط قال قوم الجاريتان لرب المال لانه لا سهم لانهما
اختلطت بعضها ببعض كما لو اختلط مال العامل بمال الشركة وقال الشيخ قال قوم يكونان له فان كان فيهما فضل
اخذ كل واحد منهما رأس ماله واقتسموا الربح على الشرط وان كان فيها خسران فالضمان على العامل لانه فرط في خلطه
المال وقال قوم يعطى الى العامل لانه فرط في الخلط كان كالمتعدي حال العقد فيكون الجاريتان له وعليه لكل
منهما رأس ماله قال والاول اقوى وهو المنصوص لاصحابنا ولو قلنا باستعمال القرعة كان اقوى وقال ابن البراج
بالاول قال وقد قال الشيخ ابو جعفر الطوسي رحمه الله لو استعملنا القرعة في ذلك كان اقوى وذلك غير صحيح لان
القرعة انما تستعمل فيما يلتبس فيما ليس عليه نص وهذا الموضع منصوص عليه عن اصحابنا فلا وجه مع ذلك
لاستعمال القرعة فيه وكلا القولين جائز لان الشيخ ذكر في النوعين ولم يذكر المضاربة الا بضاعة وفي طريق
الرواية قول فاختيار الشيخ للقرعة ليس بعيدا من الصواب **مسألة** قال ابن البراج اذا مات صاحب المال والمال

والمال في يد العامل وهو في بلد المالك فسافر به المضارب بعد موته كان عليه ضمانه علم بموته او لم يعلم وان
كان في غير بلد صاحب المال ثم مات في بلده لم يكن عليه ضمان وكانت النفقة الى ان يبلغ بلد صاحب المال له وكذا
لو مات المالك بعد السفر والوجه المصير الى نفي سفره من بلد صاحب المال مع جهله بموته وبين سفره من غير بلده في
الضمان وعدمه لان السفر ان كان موجبا للضمان كانا سواء وكذا ان لم يكن موجبا واما النفقة فليس له اخذها
لبطلان القراض بموت المالك **الفصل الثاني** في السبق والرماية **مسألة** ذهب الشيخ في المبسوط والخلاف
الى ان عقد الرمي والسبق من العقود الجائزة كالجعالة لا من العقود اللازمة كالاجارة وقال ابن ادريس انه من
العقود اللازمة والوجه الاول لنا ان الاصل عدم اللزوم ولانه نوع جعالة فان قوله من سبق فله كذا هو عين
الجعالة احتج بقوله تعالى اوفوا بالعقود والجواب القول بالموجب فان الوفاء بالعقد هو العمل بمقتضاه فان
كان لازما كان الوفاء به العمل بمقتضاه على سبيل اللزوم وان كان جائزا كان الوفاء به العمل بمقتضاه على سبيل الجواز
وايضا ليس المراد مطلق العقود والا لوجب الوفاء بالوديعة والعارية وغيرهما من العقود الجائزة وهو باطل بالاجماع
فلم يبق الا العقود اللازمة والبحث وقع فيه **مسألة** قال الشيخ انه يجوز المسابقة على النصل والخف والحافر
فالنصل ضربان نشاب وهي للعجم والاخر النبل وهي للعرب والمزاريق وهي الردينيات والرماح والسيوف كل
ذلك من النصل واما الخف فضربان الابل والفيلة واما البغال والحمير فقال قوم لا تجوز المسابقة عليها لانها لا
تكر ولا تفر كالبقر وقال اخرون هو جائز وهو الاقوى للعموم وقال ابن الجنيد المجمع عليه ما يكون به القوة على جهاد
العدو في الدين والمكايدة والرهبة وما به يصل الناس الى مهم امر دنيا ووجهه ان ذلك كالخيل والابل من الحيوان والرمي
على القسي ومنه النصل من السهام وقد اجازه قوم بالمزاريق والبغال والحمير وغيرها من الحيوان وهو ايضا الى
تردده في ذلك والوجه ما قاله الشيخ للعموم **مسألة** السبق ان كان من باذل ادخلا احدهما جاز وان لم يدخل المحلل
لحاجة وان اخرج كل منهما سبقا وقال من سبق فله العوضان قال ابن الجنيد لم يصح الا بالمحلل وروي ابو هريرة
عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من ادخل فرسا بين فرسين وهو لا يأمن ان يسبق فليس بقمار واذا كان يأمن ان يسبق فهو قمار
فان قلنا بعدمه اولى واسقطا ايضا المحلل في النضال وقال الشيخ في المبسوط عندي ان الصحيح جوازه لدلالة الاصل
الاباحة ولا بأس بقول الشيخ والرواية عندنا ضعيفة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف الاعتبار في السبق
بالكتد والهادي عند الاكثر وقال بعضهم الاعتبار بالاذن فاذا سبق بها فقد سبق لقوله عليه السلام بعثت والساعة
كهاتين يعني كاد احدهما ان يسبق الاخر باذنه والاول اقوى لان احد الفرسين يمد عنقه فيكون اذنه اسبق
وان كانت اذن الاخر اسبق والخبر ورد على سبيل المبالغة واختار ابن ادريس قول الشيخ ايضا وقال ابن الجنيد
ويحفظ النهاية حفظا تعترض فيها خرج من الخيل خرج بطرف اذنه قبل صاحبه حكم لصاحبه بالسبق وكذا الحكم **وإن به**
عن امير المؤمنين عليه السلام ورواها عن رسول الله صلى الله عليه وآله وقول الشيخ اقوى لما ذكره من **مسألة**
قال في الخلاف اذا ناضلا فسبق احدهما صاحبه فقال الكاسب شرط ان يطعم السبق اصحابه كان النضال صحيحا

والشرط باطل الا ان الاصل صحته وان منافاة الشرط البيع بغيره يحتاج الى دليل وقال في المبسوط النضال باطل وقال قوم الشرط
باطل والنضال صحيح وهو قوي وقال بعض المتأخرين يصح الشرط والنضال والاقرب عندي ان اذا ثبت هذا فان قلنا بصحتهما
فلا بحث وان قلنا بفساد الشرط فالاقوى فساد النضال والشيخ اشار الى فساد الشرط بعض فساد النضال في
المبسوط فقال اذا قال ان سبقتني على انك ان سبقتني فلك العشرة ولا ارمي ابدا ولا ارمي شهرا كان باطلا لانه شرط ترك
ما هو مندوب اليه فكان فاسدا واذا فسد الشرط فسد النضال وهو حسن **مسألة** قال في المبسوط اذا قال ان نضلتني فلك
عشرة وتطعمني قفيز حنطة كان فاسدا لان موضوع النضال على ان الناضل ياخذ ولا يعطي وهذا قد شرط عليه
اذا نضل ان يعطي وهذا فاسد ولان كل واحد منهما قد سبق صاحبه ولا محلل بينهما وهذا فاسد والوجهان ضعيفان
عندي اما الاول فلان موضوع النضال ان ياخذ الناضل وهذا قد يحصل مع المعاوضة بان يخرج شيئا فيكون مال
النضال هنا في الحقيقة الفاضل من المعاوضة لا المجعول كله ولا شك في انه لا يشترط في النضال قدر معلوم من
المال واما الثاني فلانا قد بينا انه لا يشترط اشتراط المحلل وقد قوى هو ذلك ايضا **مسألة** قال الشيخ في المبسوط
ان سبق كل واحد منهما صاحبه قال قوم نزع سهمه في المبتدا الى موضع الحرون يفسد النضال والاول اقوى
عندي وان كان المخرج احدهما او غيرهما قال قوم سد المخرج ان كان احدهما او من يخاف ان كان غيرهما وقال قوم
النضال باطل ولم يعوضا في هذا التقدير وقال ابن الجنيد ولا حكم لصاحب السبق بالابتداء بالرمي الا ان يستديم
من شاء الا ان يشترط ذلك فان لم يشترطه ووقع التشاح على ذلك اقرع بينهما فيبتدي من كان المبتدا بالرمي في اول
رمي العدد الذي رمي به البادي وقول ابن الجنيد جيد وكان الشيخ عمل اليه ايضا لانه سوغ في التقدير الثاني
خلاف ما اورده في التقدير الاول **مسألة** اذا تشاح الرجال المتناضلون مع غريب فذكر انه رام فقسموه فظهر انه لا يحسن
الرمي بطل العقد فيه قال الشيخ في المبسوط وفي مقابله ولو ظهر قليل الرمي لم يكن لاصحابه خيار وقال ابن الجنيد ولو
حضر وقت القسمة لاهل الحزبين رجل غريب فاختاره احدهما لم يكن له الاستقالة به ان لم يجده راميا ولا لمناضله الرجوع
ان كان مصيبا فان قصد نقول لم يجده راميا اي جيد الرمي فهو حق والا فالوجه ما قاله الشيخ على ان قوله لم يكن له
الاستقالة جيد وان لم يكن راميا بل بطل العقد فيه **مسألة** اذا شرط الخواسق فاصاب السهم الارض ثم ازدلف حيا
فخرق الشن لم يحتسب صاحبه الا ان يكون اشترط الحساب الحوابي والمزدلف وقال الشيخ قال قوم يعتد له صائبا
وقال قوم لا يعتد والاول اقوى وما قواه الشيخ قوي لوجود الخسق هنا **كتاب الهبات**
وتوابعها وفيه فصول **الاول** في الهبة **مسألة** اذا وهب الاب ولده الصغير او الكبير واقبضه لم يكن للاب الرجوع في
الهبة اجماعا ولو كانت لغير الولد من ذوي الارحام للشيخ قولان احدهما ان للواهب الرجوع مع الاقباض ذكره في الخلاف
والمبسوط والتهذيب والثاني قال في النهاية الهبة على ضربين ضرب منها الرجوع فيها وضرب ليس له الرجوع ولها الذي
ليس له فيه رجوع فهو كل هبة وهبها الانسان لذي رحم ولدا كان او غيره اذا كان معوضا فان لم يكن معوضا كان
له الرجوع فيه فان مات كان ميراثا الا ان يكون الهبة على ولده ويكونون صغارا فانه لا يكون له فيها رجوع على حال

حال لان قبض قبضهم واما اذا كانوا كبارا او يكونون غير ولده وان كانوا صغارا كان له الرجوع فيه ما لم يستهلك
والاول مذهب السيد المرتضى وابن الجنيد وابن ادريس والثاني مذهب شيخنا المفيد وسلار وابن البراج وقال ابن حمزة
ان وهب غير الوالدين وان علوا ومن الولد وان نزلوا لم يكن للواهب الرجوع مع الاقباض وان وهب من غيرهما من ذوي
رحم فيهما قولان احدهما ان يكون حكمه حكم الولد والوالد والاخر ان يكون حكمه حكم الاجنبي ولم يختر احدهما والاقرب
عندي خيرة المفيد لنا قوله تعالى اوفوا بالعقود ولان فائدة الهبة قد حصلت فلا رجوع اما المقدمة الاولى فاجماعية
ولا خلاف ان المتهب له ان يبيع ويتصرف في الهبة قبل الرجوع باي تصرف شاء ويتمتع بالعين بجميع وجوه الانتفاعات
وهذا هو معنى الملك واما المقدمة الثانية فلان ثبوت الملك على صاحبه وعدم نقله عنه الا بوجه شرعي ولقوله تعالى ولا تاكلوا
اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وليس هنا تجارة وليس الباطل الا كالرجوع من غير رضا صاحبه
ينتقض ما ذكره بنحو هذا الاجنبي فان الدليل قائم فيه مع انكم تقولون ان للمالك الرجوع لانا نجيب بان الاجماع لما
فرق بين الولد والاجنبي حكمنا بعدم الملك التام في حق الاجنبي اذ لو ملك ملكا تاما لما ساغ الرجوع اذ هو معنى الملك
المستقر ولم يثبت الاجماع في ذي الرحم فكان على الاصل من ثبات الملك والحقناه بالولد لاشتراكهما في المعنى الموجب
وهو رعاية النسب وحفظ حق ذي الرحم وصلته بخلاف الاجنبي وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه
السلام قال الهبة والنحلة يرجع فيها صاحبها ان شاء حيزت او لم تحز الا لذي رحم فانه لا يرجع فيه وفي الصحيح
عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله وعبد الله بن سنان قالا سالنا ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها
ان شاء ام لا فقال تجوز الهبة لذوي القربى والذي يثاب من هبته ويرجع في غير ذلك ان شاء والمرتكب الاستدلال من وجوه
الحديث انه عليه السلام علق الجواز هنا اللزوم وعدم الرجوع لوجوه احدها ان السؤال وقع عن الرجوع فلو لم يرد
ذلك لكان تاخيرا للبيان عن وقت الحاجة وهو غير جائز عند العدل الثاني انه عليه السلام فرق بين ذوي القربى وغيرهم
فاجاب في غيرهم بانه يرجع فيكون المراد في هبتهم عدم الرجوع والا لم يتحصل معنى الثالث ان اللزوم يراد
في صورة الثواب بالاجماع فكذا بالقرابة لانه شرك بينهما بالعطف بالواو في الحكم وفي الصحيح عن الحلبي
عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه واله انما مثل الذي يرجع في صدقته كالذي يرجع في قيئه
والرجوع في القيء حرام اجماعا فكذا المشبه كذلك والعموم ليس مرادا لخروج الاجنبي منه بالاجماع فيبقى الباقي على عدم الرجوع
وهذه الاحاديث صحيحة ما اطلعنا في هذا الباب احتج السيد المرتضى باجماع الفرقة وبما رواه داود بن الحصين عن الصادق
عليه السلام قال سالته هل لاحد ان يرجع في صدقة او هبة قال اما ما تصدق به لله فلا واما الهبة والنحلة فيرجع فيها
حازها او لم يحزها وان كانت لذي قرابة ومثله رواه المعلى بن خنيس عن الصادق عليه السلام والجواب المنع من الاجماع فان
الخلاف قائم والحديث وطريقه معلول وكذا الثاني وابن ادريس ترك ما ذهب اليه لوجود ما ذهب اليه السيد المرتضى
الشيخ في النهاية وهو يدل على اضطرابه **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا وهب الوالد لولده وان علا او الام لولدها
وان علت وقبضوا ان كانوا كبارا او كانوا صغارا لم يكن لهما الرجوع فيه وقال ابن ادريس الذي تقتضيه مذهبنا ان

هذا الوالد يكون كاملا وان علا والوالدة واما هذه الام والولد الكبير فاذا قبض فليس لهما رجوع واما هبتها لولدها الصغير
فلا بد من تسليم ... فاذا قبض الولي اما ابوه او وصيه فليس لها رجوع واذا لم يقبض فلها الرجوع فليلحظ ذلك فانه
هذه مسائل لم ينظر ... مراد الشيخ ذلك فانه ظاهر **مسألة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط الهبة على ثلاثة اقسام هبة لمن
فوقه وهبة لمن دونه وهبة لمن هو نظيره وكلها تقتضي الثواب عندنا وقال جميع الفقهاء انها ان كانت لمن فوقه او لمن
هو مثله لا تقتضي الثواب وان كانت لمن دونه اختلفوا فقال ابو حنيفة والشافعي في احد قوليه لا تقتضيه وفي الاخر تقتضيه
وهو قول مالك وقال ابو الصلاح الهبة تنقسم ثلاثة اقسام قسم يدعوا اليها داعي الولد ... لها ...
الله تعالى فيحرم الرجوع فيها او العوض عنها وقسم يدعوا اليها داعي المودة الدنيوية والتكرمة فيحسن قبولها ولا تجب المكافاة
عليها وقسم يدعوا اليها الرغبة في العوض عنها وهي مختصة بمن دون المعطي في الدنيا فان قبلها لزم العوض
عنها ... ولا يجوز التصرف فيها ولا العوض عنها وان قبل المهدى العوض لم يكن له الرجوع فيها وان كان دونها
وان لم يقبل العوض فله الرجوع فيها ما دامت عينها قائمة وان ... عليها ان تصرف فيما اعطيه ...
الا ان يتبرع بالفضل وقال ابن ادريس الهبة عندنا لا تقتضي الثواب الا مع الشرط لاجماع اصحابنا عليه وكلام الشيخ
مراد الشيخ ... دليل الشيخ ... على ... انها لا تلزم الا الثواب سواء كانت للاعلى او المساوي او
الادنى لانه عول على رواية اصحابنا ثم قال وروي ابو هريرة ان النبي صلى الله عليه وآله قال الواهب احق
بهبته ما لم يثب فاثبت للواهب حق الرجوع الى ان يثاب واسقط حقه من الرجوع بالثواب وجعلوا باعلى الحقيقة
وهذا الشيخ ... كلام ابي الصلاح مشكل **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا ثبت ان الهبة
تقتضي الثواب فلا تخلو اما ان تطلق او يشرط الثواب فان اطلق فاي ثواب يقتضي ... ثواب مثله على ما
جرت به العادة لان اصل الثواب انما ثبت في الهبة بالعادة فكذلك مقدارها واما قلنا انه لا مقدار فيها اصلا
واما هو ما يثاب عنها قليلا كان او كثيرا كان ... الاخبار واطلاقها فان شرط الثواب فانكان مجهولا
صح لانه واخص ما تقتضيه الاطلاق وان كان معلوما كان ايضا صحيحا لانه لا مانع منه وقوله عليه السلام المومنون
عند شروطهم ولم يفصل وقال ... جوازه والمنع يحتاج الى دليل وقال ابن الجنيد والهبة على العوض المشترط هبة
كالبيع فان لم يعطه والا وجب على ... ما ... فاما المعطي ما هو افضل من ... هبته لم يكن للواهب
غير هبته ولم يكن له الرجوع بعد قبض الموهوب له السلعة والاختيار ان يعطي الموهوب الواهب حتى يرضى بما ...
رسول الله صلى الله عليه وآله في عطايا المهدي له اللقوح حتى رضي بان اعطى الموهوب الواهب ...
هبته ولم يرض الواهب كان للواهب ان يرجع في هبته اذا كان شرط العوض ولو اثاب الموهوب للواهب
... لم يكن للراجع ... الرجوع في ثوابه ولو امتنع الموهوب له من الثواب وكانت السلعة بحالها كان للواهب
الرجوع فيها واخذها فان كانت السلعة نقصت كان له ان ياخذها فضل ما بين قيمتها في يوم ردها وبين قيمتها
يوم اخذها وقال الشيخ في المبسوط الهبة تقتضي الثواب على ما اقتضيه مذهبنا ثم قال اذا ثبت هذا ... قال

قال لا تقتضي الثواب اذا وهب الرجل اما ان يطلق او يشرط الثواب فان اطلق فانها تلزم بالتسليم وان اثاب
الموهوب له كان ذلك ابتداء هبة ولا يكون بدلا في الحقيقة ولا يتعلق احد الهبتين بالاخرى فان وجد الاستحقاق
في احديهما واسترجعت لم يؤثر ذلك في الاخرى فان شرط الثواب فاما ان شرط مجهولا او معلوما فان شرط مجهولا
بطل العقد لانه تمليك عين ببدل مجهول فهو باطل كالبيع بثمن مجهول وان شرط معلوما قيل انه يصح وقيل لا يصح
ومن قال تقتضي الثواب فاذا اطلق فاي ثواب يقتضي قيل شيء حتى يرضى الواهب وقيل قدر قيمة الهبة او
مثلها وقيل قدر ما يكون ثوابا لمثله في العادة قال وهذا هو المعتمد ان اصل الثواب انما ثبت بعقد الهبة وان لم
يشترط لم يجبر على الثواب لكن يقال للواهب اما ان تمضي او تسترجع فان وجدها ... احدثها مع المتصلة دون
الزيادة المنفصلة وان كانت ... فانه ... لانه لا يرجع ... اما ان يلتفت ... القيمة
نقصت والمعتمد ان نقول ان اطلق الهبة لم يجب الثواب لكن للواهب الرجوع في العين ما دامت قائمة او ... ده
متصلا ما لم يتصرف المتهب على ما ياتي وان كانت ... فلا رجوع وان شرط الثواب فان اطلق كان اطلاقه منصرفا
الى العادة وان شرط معينا فان لم يبذل اياه لزمت الهبة والا كان له ... العود في عينه فان كانت قد ... الارض
وان كانت ... المثل او القيمة لانه ملك بشرط العوض ولم يسلم له فكان له الرجوع في عينه **مسألة** الظاهر
من كلام الشيخين ... ان الاقباض شرط في لزوم الهبة لا في صحتها واعتقادها ... قال ابن البراج وسلار
وابن حمزة وابن ادريس قال الشيخ في الخلاف من وهب ... عبدا ... قبل ... للموهوب له ...
حتى يقبل ... القبض ... على الموهوب له لان الهبة تفتقر الى الايجاب والقبول ... دها
العتق ... في باب الهبة ... لان احكام ... اصحابنا ...
العتق ... في صحة الهبة ... وقال ابو الصلاح ان شرط الصحة ...
... والوجه الاول لنا ... في صحة العتق ... من العقود ...
فلا ... في صحة العتق ... ولهذا ... العقد ولما رواه ابو بصير
في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام الهبة جائزة قبضت او لم تقبض قسمت او لم تقسم والنحل لا يجوز حتى
تقبض وانما اراد الناس ذلك فاخطاوا واحتج ... الملك على ... وعدم انتقاله عنه وعدم تاثير
العقد في ... فخرج ما بعد العقد ... فبقي الباقي على الاصل ولما رواه ابان بن عثمان عمن اخبره عن ابي عبد الله
عليه السلام قال النحل والهبة ما لم تقبض حتى يموت صاحبها قال هي بمنزلة الميراث وعن ابي بصير عن الصادق عليه
السلام قال الهبة لا تكون ابدا هبة حتى يقبضها والجواب ... مع وجود ... والعمل بمقتضى
العقد ... الرواية ... انها ضعيفة ومقطوعة السند ... الهبة ... الملك بل مع العقد ثم
العقد صحيح لكنه ... والرواية الثانية ... على ظاهرها والا لزم ... المراد ان الهبة لا تكون
لازمة ... وهو ... فان ما ليس بصحيح كالمعدوم **مسألة** اختلف علماؤنا في

تصرف المتهب هل يوجب لزوم الهبة ويمنع المالك من الرجوع فيها افتى به الشيخ في النهاية واطلق التصرف
وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد رحمه الله اذا استهلكت الهبة لم يكن للواهب سبيل الى الرجوع فيها وكذلك
ان احدث الموهوب له فيها حدثا لم يكن للواهب نقضها وقال ابن حمزة اذا اخرج الموهوب عن ملك المتهب لم يكن
للواهب الرجوع فيها وان عاد اليه وان رهنه المتهب او كاتبه او تبرع وطئه فانفك الرهن او عجز العبد كان للواهب
الرجوع فيها ان بقي بحاله فان تصرف المتهب فيها بان يكون الهبة ثيابا فيجعل منها ثيابا او سريرا او يكون ثوبا خاما
فقصره او امة فوطئها لم يكن له الرجوع فقسم التصرف الى ما يحصل معه تغير في العين او احداث شيء فيها وهذا
النوع من التصرف يمنع من الرجوع والى ما لا يحصل كالرهن والكتابة وهذا لا يمنع منه وكلام ظاهر المفيد يعطي ذلك وقال
سلار للواهب الرجوع فيما لم يعوض عنه ما دامت العين باقية وكذا قال ابو الصلاح واطلقا القول وهذا الاطلاق
يعطي جواز الرجوع مع التصرف الا ان ابا الصلاح منع من الرجوع في الهدية مع التصرف والوجه الاول لنا ان المتهب قد
ملك بالعقد والاقباض وطريان [illegible] الملك بالتصرف [illegible] وجود السبب وكان تاما والا لم يتحقق اثره فلا يتحقق التراجع
الا بسبب طار والرجوع ليس سببا هنا والا لكان سببا في غيره ولانه يقال [illegible] قبل التصرف فان السبب موجود
لانه سبب في الملك المطلق الثابت مع الجواز واللزوم لان الاخص وهو اللازم كان عن المنازع والرجوع سبب في
ازالة الملك كما قبل التصرف وكذا [illegible] عملا بالاستصحاب [illegible] ثابت بالعقد الذي ذكرناه من كون
[illegible] السبب فلا يقف على ما لم يظهر اثره لضعفه والتصرف لزوم الملك واما [illegible] المتهب قد دخل تحت عموم قوله تعالى
لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وليس الرجوع تجارة ولا عن تراض والاستصحاب
معارض [illegible] السبب [illegible] وما رواه ابراهيم بن عبد الحميد عن الصادق عليه السلم قال انت بالخيار في الهبة
ما دامت في يدك فاذا خرجت الى صاحبها فليس لك ان ترجع فيها وقال قال رسول الله صلى الله عليه واله من رجع في
هبته فهو كالراجع في قيئه [illegible] الا [illegible] صاحبه بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال
سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها ان شاء ام لا فقال تجوز الهبة لذوي القرابة والذي يثاب من
هبته ويرجع في غير ذلك ان شاء وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان
يرجع والا فليس له والجواب [illegible] الاصل [illegible] الملك الثاني فيستصحب الحكم الثاني [illegible] على الاول وان [illegible]
اباه والثابت الموجود [illegible] المنفي المعدوم ونحمل الروايات على حال ما لم يوجد التصرف مسألة اذا كانت
الهبة امة او دابة حاملا فحملت عند المتهب ولم يتصرف او تصرف وسوغنا الرجوع معه فرجع الواهب قبل الوضع
لم يكن له الرجوع في الولد لانه نماء منفصل عن الام متجدد في ملك المتهب فاشبه ثمرة الشجرة فلم يكن له الرجوع فيه كما لو
رجع بعد الوضع وقال ابن حمزة له الرجوع فيها وهو بناء على ان الحمل كالجزء من الام وانه لا حكم له بانفراده وليس بجيد
على ما سبق اما الشيخ في المبسوط فانه قال ان كانت حاملا وقت الهبة ووضعت قبل الرجوع فمن قال للحمل حكم
قال يرجع في الام دون الولد ومن قال لا حكم له يرجع فيهما معا وان رجع قبل الوضع استرجعها مع الولد على كل حال

حال فان كانت حائلا ثم حملت بعد ذلك فان كان وضعت قبل الرجوع فانه يرجع في الام دون الولد لانه
نماء حدث في ملك الموهوب له لم يتناوله العقد وان كان قد رجع قبل الوضع فمن قال للحمل حكم فهو كما لو كان
منفصلا يرجع في الام دون الحمل ومن قال لا حكم له يرجع فيهما مسألة اذا وهب المريض شيئا ومات في مرضه مضت الهبة
من الثلث عند اكثر علمائنا وهو اختيار ابن الجنيد وكذا العتق والوقف وقال ابن ادريس يمضي من الاصل لنا ما رواه
السكوني [illegible] عن علي عليه السلم انه كان يرد النحلة في الوصية وما اقر عند موته بلا ثبت ولا بينة رده
وعن سماعة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون لامراته عليه صداق او بعضه فتبرئه منه في مرضها
قال لا ولكنها ان وهبته له جاز ما وهبت له من ثلثها وعن سماعة قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن عطية الوالد له
لولده فقال اما اذا كان صحيحا فهو ماله يصنع به ما شاء فاما في مرضه فلا يصلح وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يخص بعض ولده بالعطية قال ان كان موسرا فنعم وان كان معسرا فلا [illegible]
البحث في [illegible] ان شاء الله تعالى مسألة اذا وهب الدين من المديون كان ابراء بلفظ الهبة ولا يشترط قبول المبرأ
قال الشيخ في المبسوط قال قوم من شرط صحته قبوله وما لم يقبل فالحق ثابت بحاله وهو الذي يقوى في نفسي واختاره ابن
زهرة وابن ادريس [illegible] قوله تعالى فنظرة الى ميسرة وان تصدقوا خير لكم وفي الدية الا ان يصدقوا ولان ذلك اسقاط حق
فلا يفتقر الى القبول كالعتق والطلاق والعفو عن الدية احتج الشيخ بان [illegible] على المنة ولا يجبر على قبولها كهبة العين ولو لم
يعتبر قبوله اجبر على قبول المنة والجواب الفرق ثابت بين هبة العين وهبة الدين فان الاول تمليك والثاني اسقاط فاعتبر
القبول في الاول دون الثاني مسألة لو وهب الدين على غير من هو عليه قال الشيخ وابن ادريس جاز وهو الوجه لانه يصح
بيعه والمعاوضة عليه كالعين فصحت هبته نعم يشترط في اللزوم الى القبض قبل ان يقبض لانها مشروطة بالقبض ولا
[illegible] سواء قلنا القبض شرط الصحة او اللزوم والشيخ رحمه الله في المبسوط منع من وقف الدين لان من شرط الوقف
القبض والدين لا يمكن تسليمه ولا يملك غير العين مسألة المشهور كراهية تفضيل بعض الاولاد في العطية وعدم التحريم
وقال ابن الجنيد ليس للاباء تخاير بعض ولده على الاولاد [illegible] بينهم [illegible] ويساوي [illegible]
من الاباء يكون المخصوص بذلك [illegible] على [illegible] بالعطية [illegible]
فان قصد بذلك التحريم فهو ممنوع للاصل ولقوله عليه السلام الناس مسلطون على اموالهم ولقول الصادق عليه
السلام لما سأله سماعة عن عطية الوالد لولده فقال اما اذا كان صحيحا فهو ماله يصنع به ما شاء فاما في مرضه فلا
يصلح وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يخص بعض ولده بالعطية فقال ان كان
موسرا فنعم وان كان معسرا فلا والحمل على الكراهة [illegible] اثارة التحاسد والتباغض كما في قصة يوسف
عليه السلام اذا عرفت هذا فان الكراهة انما تثبت مع [illegible] ولا [illegible] عدم احدهما
فلا [illegible] مسألة قال ابن الجنيد لو مات المتهب وقد استهلكت السلعة [illegible] الثواب المطلق كان للواهب في
مال الميت ما يزيد على قيمتها باقل قليل وان شرط ثوابا معينا كان له ما [illegible] قول ابن حمزة وهو انه

اذا شرط ثوابا صح فان اثاب سقط رجوعه فيها وان لم يثب وكانت باقية على ملكه بحالها كان مخيرا بين طلب
الثواب والرجوع فيها وان تلفت كان له المطالبة بالثواب والوجه ان نقول اذا شرط ثوابا مطلقا تخير الوارث
بين دفع الهبة ودفع ما يقتضيه الشرط المطلق وان شرط ثوابا معينا تخير بين دفعه وبين رد الهبة لان شرط
الثواب لا يقتضي الخيار عينا بل اما الخيار او رد العين ولو كانت العين تالفة كان له رد قيمتها **مسئلة** قال ابن الجنيد
لو كان المتهب غائبا فسلم الواهب العين الموهوبة الى رسول من قبله وجعل قبضه قبضا للغائب تمت الهبة ولم يرجع
ميراثا وان لم يصل الى الموهوب وان جعل الواهب رسوله رسولا بها الى الموهوب فمات الواهب قبل ان تصل بها
الغائب رجعت ميراثا لورثة الواهب والحكم الثاني صحيح اما الاول ففيه نظر اذ جعل الواهب الرسول وكيلا عن الغائب
في القبض بغير وكيله وكان قبضه كقبضه لو كان رسولا عنه **مسئلة** قد بينا ان الولد اذا كان كبيرا اشترط في
لزوم الهبة في طرفه القبض منه سوا الذكر والانثى في ذلك لانه كامل فلا يصح قبض غيره لانتفاء الولاية عليه وقال
ابن الجنيد هبة الاب لولده الصغار وسائر الذين لم يخرجوا من حجابه وان كبروا فانها ماضية وان لم يحوها عنه
لان قبضه قبض لهم وليس بجيد في طرف الامات [illegible] ولو سلم فكونه لا يقتضي ثبوت الولاية
في المال **مسئلة** قال ابن الجنيد لو ان المريض نحل عبدا لا يملك غيره ثم برئ فان كانت هبة بتات وقد قبض العبد
كان العبد للموهوب له ان كان تسلمه قبل موت المريض فاذا كانت هبة الثواب دون قدر قيمة العبد كان الخيار
للمثاب اذ شا اعطى النقصان من ثلث العبد وملكه وان شا اخذ ما سلمت [illegible] مضافا الى قدر ما اعطى ثلث الثمن
من ورثة الميت والوجه ان يقال ان اجاز الوارث كان له جميع العبد وان لم يجز بطلت الا ما يخرج من الثلث
لانه محجور عليه فيما زاد على الثلث **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا وهب الوالد لولده وان علا والام لولدها وان
علت وقبضوا ان كانوا كبارا او كانوا صغارا لم يكن لهما الرجوع فيه وقال ابن ادريس الذي يقتضيه
مذهبنا ان هبة الوالد تكون كما قال واما هبة الام لولدها الكبير البالغ فاذا قبضه فليس لها رجوع واما هبتها لولدها
الصغير فلا بد من قبضه وليه وهو الحق والظاهر ان مقصود الشيخ ذلك للعلم به فلهذا لم ينص [illegible] وعدم
حجابه **مسئلة** لو باع الواهب الهبة بعد الاقباض فيما يصح له الرجوع فيه قال الشيخ في المبسوط لا يصح البيع لانه
صار ملكا لغيره والوجه عندي صحة البيع للاصل ويكون قد تضمن الرجوع والبيع **مسئلة** اذا مات الواهب قبل
الاقباض قال الشيخ في المبسوط لا تبطل الهبة وقام الوارث مقامه كالبيع في مدة الخيار من حيث ان الهبة عقد
يؤول الى اللزوم فلا ينفسخ بالموت كبيع الخيار وتبعه ابن البراج على ذلك مع انه قال في هبة ذي الرحم اذا مات قبل
قبضها كان ميراثا والاقرب البطلان لنا انه عقد جائز قبل القبض فانفسخ بالموت كالوكالة والشركة وما رواه داود
بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال الهبة والنحلة ما لم تقبض حتى يموت صاحبها قال هو ميراث والفرق ظاهر
بينه وبين بيع الخيار لان البيع معاوضة بخلاف الهبة خصوصا والشيخ رحمه الله ذكر خلافا في المبسوط ان الملك هل يحصل
من حين القبض او من حين العقد ويكون القبض كاشفا واختار الاول وجعله الصحيح عنده **مسئلة** اذا كانت الهبة في

في يد المتهب بايداع او استعارة او غصب لم يفتقر الى تجديد القبض ولا الى مضي زمان يمكن فيه القبض على قول
بعض علمائنا وكلام الشيخ في المبسوط يشعر باشتراط مضي الزمان وقال ابن الجنيد لو كان لرجل على غيره مال او دين
فقال قد وهبته لك فاعترف قابض الهبة لم يحتج الذي كان عليه ان يدفعه الى صاحبه ثم يرده اليه لان ذلك منه
ابرا له منه وكذلك هبة احد الزوجين للاخر من الصداق وغيره لنا ان المقتضي للتمليك هو العقد اما شرط القبض
او مطلقا والقبض كما سبق وقد حصل فيثبت المعلول وان القبض حاصل وليس تجدده شرطا اجماعا فلا يكون
الزمان الذي هو من توابعه معتبرا ولا مدخل له في التأثير ويحتمل ان يقال الشرط هو الاقباض عن الهبة لا القبض المطلق
ولا يحصل الا قباض فانه لو وهبه ثم اقبضه على جهة الايداع لم يحصل القبض الذي هو شرط الهبة فالاقرب الاقباض
خصوصا في الغصب فانه اولى بعدم الاعتداد به ويمكن الجواب بان رضاه باقراره عليه بعد العقد دليل على
الرضا بالقبض **مسئلة** اذا كان الواهب الولي للصبي فان كان غير ابيه وجده له قبلها الحاكم وان كان الواهب له ابا او جدا
كان يتولى قال في المبسوط لا يصح ان يقبلها كما لا يصح ان يبيع من الصبي شيئا من نفسه او يشتري منه لنفسه
الحاكم انما يقبل هبة الصبي فاذا قبلنا صحة الهبة والوجه الصحة لان ولاية الاب تمنعه ان يقبل غيره
عنه وكذا نقل هبته لغيره ولانه قد وجد له مقتضي للصحة والجواب ما تقدم من المنع من حكم الاصل فان له ان
يبيع وينقل النقل وانما الفرق ان البيع معاوضة يحصل فيها التغابن اما الهبة فانها عطية محضة فكانت الحاجة فيها
ظاهرة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط هبة المشاع جائزة ثم قال كانه ما لا يقبل كالارض كان القبض هو التخلية وان كان
ما ينقل كان القبض النقل والتحويل فان دفع الشريك على ان يقبض المتهب على ان يوكل الشريك والقبض صحيح وان
تعاسر نصب الحاكم امينا يقبض الكل بعضه هبة وبعضه امانة للشريك حتى يتم عقد الهبة والوجه عندي جعل القبض
هنا التخلية ايضا لانها لا يمكن نقله وتحويله فانه لا فرق بين عدم الامكان المستند الى عدم القدرة والحسي وعدم
القدرة الشرعي ويحتمل الحكم في بقاء الشريك بعد اختياره **الفصل الثاني** في الصدقة **مسئلة**
الصدقة لازمة بعد الاقباض ليس لصاحبها الرجوع فيها بعده سوا كانت صدقة فرض او نفل وقال الشيخ في المبسوط
صدقة التطوع عندنا بمنزلة الهبة في جميع الاحكام من شرطها الايجاب والقبول ولا تلزم الا بالقبض وكل من له الرجوع
في الهبة له الرجوع في الصدقة عليه ولهذا قال ابن ادريس الاول وهو الحق لانا المقصود بها الثواب وقد حصل فهي
معوض عنها في الحقيقة وادعى ابن ادريس عليه الاجماع عليه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ما تصدق به الانسان
لوجه الله تعالى لا يجوز له ان يعود اليه بالبيع والهبة والشرا فان رجع اليه بالميراث كان جائزا وقال المفيد اذا تصدق
على غيره بدار او ارض او عرض لم يرجع عليها لم يجز ملكه منه ولا من غيره بهبة او صدقة ولا بابيع ان يتملكه من
بعد ان اخرجه ومنع ابن ادريس من تحريم العود لعدم الدليل عليه فان المتصدق قد ملك العين فله بيعها
على من شاء من المتصدق وغيره قال وقد رجع في الخلاف فقال في كتاب الزكاة يكره للانسان ان يشترى ما اخرجه
في الصدقة وليس بمحظور ثم تعجب من كلام الشيخ في النهاية والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية صحيحة عن

منصور بن حازم قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا تصدق الرجل بصدقة لم يحل له ان يشتريها ولا يستوهبها
الا في ميراث وهي محمولة على الكراهية والشيخ يطلق لفظة لا يجوز على المكروه كثيرا في النهاية والروايات عن سائر
تقول الشيخ على تقدير الكراهية فان لا يحل كما يتناول التحريم كذا يتناول الكراهية فيصدق على الكراهية عدمه مسألة
قال ابن البراج اذا كان على رجل مهر لزوجته ولها اولاد صغار وله اولاد فتصدق بجميع ما يملكه على اولاده فرارا
من المهر كانت الصدقة ماضية في المهر في ذمته يجب الوفاء به عليه والمطالبة حتى يؤديه وفي هذا الكلام اضطراب
من حيث اللفظ ومن حيث المعنى اما من حيث اللفظ فانه لا مدخل للعقد في الوقف بانهما ولادا ولا مدخل للعقد في
اولادها بالصغر في الحكم الذي ذكره وقوله والمطالبة يمكن عطفها على الوفاء ولا معطوف عليها سواء واما من
المعنى فلان الصدقة يشترط فيها القرب الى الله تعالى وانتفاعها على الاخلاص ولا يمكن حكم مع قصد الفرار لا تصدقا
تصدق النظام حينئذ **الفصل الثالث** في الوقف **مسألة** المشهور ان الوقف لا يجوز بيعه ولا يتبدل عليه
ولا تعذر على اربابه وقال المفيد رحمه الله الوقوف في الاصل صدقات لا يجوز الرجوع فيها الا ان يحدث الموقوف عليهم
ما يمنع الشرع معه من معونتهم والقربة الى الله تعالى بصلتهم او يكون تغير الشرط في الوقف الى غيره ارد عليهم وانفع لهم
من تركه على حاله ومتى ... من ذلك سواء احدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معونته او لم يحدث لكن تعدد
فيبيعه فقد صار ملكا من املاكه فيحكم سائر امواله وكلام المفيد رحمه الله محتمل وهو ان يكون الواقف قد شرط رجا
شيء بدون اخراج الوقف على حاله فيها يخرج الوقف على الدوام او ان يكون الواقف قد قصد معونة الموقوف عليهم
لصلاحهم ودينهم فيخرج اربابه عن حد الوصف بفعل الكفر والفسوق ان يتول يخرج اربابه عن الاستحقاق لان الوقف
صدقة ومن شرط الصدقة التقرب بها الى الله تعالى فمن لا يصح التقرب عليه بطل الوقف عليه **مسألة** سوغ السيد المرتضى
بيع الوقف اذا خيف وقوع فتنة بين اربابه او خرب وتعذرت عمارته قال في المبسوط يجوز بيع الوقف اذا خيف خرابه
وبطلانه وتعلق بين اربابه وقال في الخلاف اذا خرب الوقف ولا يرجع عوده في اصحابنا من قال يجوز بيعه واذا لم
يجبر لم يجز واستدل بالاخبار وقال المفيد رحمه الله ليس لارباب الوقف بعد وفاة الواقف ان يتصرفوا فيه ببيع ولا هبة
ولا يغيروا اشياء من شروطه الا ان يخرب الوقف ولا يوجد من يراعيه بعمارة من سلطان وغيره او يحصل بحيث لا يجدي
نفعا فلهم حينئذ بيعه والانتفاع بثمنه وكذلك ان حصلت بهم ضرورة الى ثمنه كان لهم حله ولا يجوز ذلك مع عدم
ما ذكرناه من الاسباب والضرورات وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الوقف متى حصل له الخراب
بحيث لا يجدي نفعا جاز لمن هو وقف عليه بيعه والانتفاع بثمنه وان ارباب الوقف متى دعتهم ضرورة شديدة
الى ثمنه جاز لهم بيعه ولا يجوز لهم ذلك مع فقد الضرورة وقال الصدوق اذا وقف على قوم دون عقبهم جاز
البيع وان وقف عليهم وعلى اولادهم ما تناسلوا ومن بعد على فقراء المسلمين الى ان يرث الله الارض ومن عليها
لم يجز بيعها ابدا وقال ابن البراج واذا كان الشيء وقفا على قوم ومن بعدهم على غيرهم وكان الواقف قد شرط
رجوعه الى غير ذلك الى ان يرث الله تعالى الارض ومن عليها لم يجز بيعه على وجه من الوجوه وان كان وقفا على

على قوم مخصوصين وليس فيه شرط يقتضي رجوعه الى غيرهم حسب ما قدمناه وحصل الخوف من هلاكه وافساده
او كان بأربابه حاجة ضرورية يكون بيعه اصلح لهم من بقائه عليهم او يخاف من وقوع خلاف بينهم يؤدي الى الفساد
فانه يجوز حينئذ بيعه وصرف ثمنه في مصالحهم على حسب استحقاقهم فان لم يحصل شيء من ذلك لم يجز بيعه على
وجه من الوجوه وقال سلار فان تغير الحال في الوقف حتى لا ينتفع به على اي وجه كان او لحق الموقوف عليهم
حاجة شديدة جاز بيعه وصرف ثمنه فيما هو انفع لهم وقال ابن حمزة ولا يجوز بيعه الا باحد شرطين الخوف من خرابه
او حاجة بالموقوف عليه شديدة ولا يمكنهم القيام به وفصل ابو الصلاح كما فصل ابن البراج واطلق ابن الجنيد المنع
وقال ابن ادريس لا يجوز بيع مطلقا سواء خرب او لا وسواء خيف وقوع فتنة بين اربابه او لا والوجه انه يجوز بيعه مع خرابه
وعدم التمكن من عمارته ومع خوف فتنة بين اربابه يحصل باعتبارها فساد لا يمكن استدراكه مع بقائه لنا ان الغرض من الوقف
استيفاء منافعه وقد تعذرت فيجوز اخراجه عن حده تحصيلا للغرض منه والجمود على العين مع تعطيلها تضييع للغرض كما
لو عطل الهدي ذبح في الحال وان اختص بموضع فلما تعذر المحل ترك مراعاة الخاص المتعذر وما رواه علي بن مهزيار في
الصحيح قال كتبت الى ابي جعفر عليه السلام ان فلانا ابتاع ضيعة فاوقفها وجعل لك من الوقف الخمس ويسأل عن رأيك في
بيع حصتك من الارض او تقويمها على نفسه بما اشتراها او يدعها موقوفة فكتب عليه السلام اعلم فلانا اني آمره ببيع حقي
من الضيعة وايصال ثمن ذلك الي وان ذلك رأيي ان شاء الله او تقويمها على نفسه ان كان ذلك اوفق له وكتب اليه ان الرجل
كتب ان بين من وقف بقية هذه الضيعة عليهم اختلافا شديدا وانه ليس يأمن ان يتفاقم ذلك بينهم بعده فان كان ترى
ان يبيع هذا الوقف ويدفع الى كل انسان منهم ما كان وقف له من ذلك امرته فكتب بخطه الي واعلمه ان رأيي له ان كان قد
علم الاختلاف بين اصحاب الوقف ان بيع الوقف امثل فليبع فانه ربما جاء في الاختلاف تلف الاموال والنفوس احتج المانع بما رواه
علي بن راشد قال سألت ابا الحسن عليه السلام قلت جعلت فداك اشتريت ارضا الى جنب ضيعتي بالفي درهم فلما وفرت المال خبرت
ان الارض وقف فقال لا يجوز شراء الوقف ولا تدخل الغلة في مالك وادفعها الى من اوقفت عليه قلت لا اعرف لها ربا قال تصدق
بغلتها ولان ما لا يجوز بيعه مع بقاء منافعه لا يجوز بيعه مع تعطلها كالعتق والجواب لا دلالة في الرواية ونحن نقول بموجبها
فان المقتضي لتسويغ البيع هو الخراب او وقوع فتنة بين اربابه والتقدير حصول عدمهما وعدم العلم بمن ... اربابها
فاشتغل المصنف فلهذا نهاه عليه السلام عن شرائها والفرق بين العتق والوقف ظاهر فان العتق اخراج عن الملك بالكلية
لله تعالى والوقف تمليك للغير وقوف عليه لطلب النفع منه اما ابو الصلاح فكان عول على ما رواه جعفر بن حيان قال
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوقف غلة له على قرابته من ابيه وقرابته من امه فللورثة ان يبيعوا الارض اذا
احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا فان مفهوم هذه الرواية
عدم التأبيد او انتفت هذا قال والاقوى عندي انه ان امكن شراء شيء بالثمن يكون وقفا على اربابه كان اولى فانه يعتق
مثل الوقف كان اولى والا جاز شراؤها كان مما يصح وقفه والا لم يمكن صرف الثمن الى البائعين يعملون به ما شاؤوا
ولان فيه جمعا بين التوصل الى غرض الواقف من نفع الموقوف عليه على الدوام وبين النص الدال على عدم تحريمه حالتئذ

الواقف يجب شرط التأبيد ولما لم يمكن تأبيده بحسب الشخص وامكن بحسب النوع وجب للمتواهب الحرص على الوقف وداخل
تحت الاول الذي وقع المعقد عليه ومراعاة الخصوصية بالكلية تفضي الى فوات الغرض بالجملة ولان تعين البطن
على التابعين يستحق جزءا من باقي البطون عند الاستحقاق بعينه وحده مع ابائهم يستحقون من الوقف كما يستحق البطن الاول
فيعتبر وجودهم حال الوقف مسئلة لا يجوز تغيير شرط الواقف بعد لزومه وقال المفيد له يجوز الرجوع في الوقف
الا ان يحدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معونتهم والقربة الى الله تعالى بصلتهم او يكون تغيير الشرط في
الوقف انفع لهم وانفع لهم من تركه على حاله لنا انه عقد لازم فلا يجوز تغييره عن شرطه وسبيله كحكم العقد
بما تقدم من الروايات والجواب انها محمولة على عدم الاسماع بالعين اما للحجاب او للحرف الغير مسئلة قال السيد
المرتضى مما انفردت به الامامية بان من وقف وقفا جاز ان يشترط انه ان احتاج اليه في حال حياته كان له بيعه و
الانتفاع بثمنه وقال المفيد ومتى اشترط الواقف في الوقف انه ان احتاج اليه في حياته لفقر كان له بيعه وصرف
ثمنه في مصالحه وللشيخ قولان قال في النهاية اذا شرط الواقف انه متى احتاج الى شيء منه كان له بيعه والتصرف
فيه كان الشرط صحيحا وكان له ان يفعل ما شرط الا انه اذا مات والحال ما ذكرناه رجع ميراثا ولم يمض الوقف وقال
في المبسوط اذا وقف وقفا وشرط فيه ان يبيعه اي وقت شاء كان الوقف باطلا لانه خلاف مقتضاه لان الوقف لا يصلح
وقال سلار فان اشترط رجوعه فيه عند فقره كان له ذلك اذا افتقر وابن البراج وافق كلام الشيخ في النهاية وابن
حمزة وافق كلامه في المبسوط وكذا ابن ادريس وقال ابن الجنيد اذا شرط الموقف ان له الرجوع فيما اوقفه وبيعه
لم يصح الوقف والوجه عندي ما قاله الشيخ في النهاية لنا انه شرط لا ينافي العقد والشرع معا ولقوله تعالى اوفوا بالعقود
وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وما رواه محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد العسكري في الوقف
وما روي فيها وقع الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله وسأل اسمعيل بن الفضل الصادق عليه السلم
عن الرجل يتصدق ببعض ماله في حياته في كل وجه من وجوه الخير قال ان احتجت الى شيء من المال فانا احق به ترى
ذلك وقد جعله لله يكون له في حياته فاذا هلك الرجل يرجع ميراثا او يمضي صدقة قال يرجع ميراثا على اهله
ولان الوقف المشروط سائغ اجماعا فلولا ان الشرط الذي علق عليه الوقف لم يكن ماضيا فانه كان العقد جائزا والشرط
والموقوف عليه قليلا للتنقل عنه الى غيره اي مانع من خصوصية هذا الشرط ولان الوقف تمليك المنافع فجاز
شرط الخيار فيه كالاجارة ولحتج المانعون بانه شرط ينافي عقد الوقف فبطل الوقف لتضمنه شرطا فاسدا و
الجواب المنع من منافاة الشرط العقد وانما يكون منافيا لو لم يكن الوقف فاما مع هذا الشرط وهو المتنازع و
احتجاج ابن ادريس بالاجماع خطأ فانا قد بينا ان ما صرنا اليه قول اكثر علمائنا حتى ان السيد المرتضى ادعى الاجماع
عليه ولحتج بان كون الشيء وقفا مانع لاختيار الواقف وما اشترط فيه ان شرط الشعبة ما ذكرناه كان
كسائر ما شرطه واعترض على نفسه بان هذا الشرط ما صير كونه وقفا وحبسا بخلاف غيره من الشروط ولعله بيانه
عن ماهو له لانه متى لم يختر الرجوع فهو ماض على سبيله ومتى مات بطل العقد بعد انصافه ... وهذا

وهذا حكم ما كان مستفادا قبل عقد الوقف فكيف يكون ذلك منقضا للحكم وقد بينا ان الحكم باق فلا يجوز قياس الوقف
على العتق العبادي باطل وانما الفرق واقع فان العتق لا يصح دخول شرط من الشروط فيه والوقف يدخل الشرط الوارد
هنا وقف على فلان فان مات فعلى فلان واذا صح دخول الشروط فيه صح دخول هذا الشرط ثم اعترض وقال فان
قيل قد خالف ابو علي بن الجنيد فيما ذكرتموه وذكر انه لا يجوز للواقف ان يشترط لنفسه بيعه على وجه من الوجوه
ولا لمن يحبس هو وقفه عليه انه لا يجوز له ان يبيعه ثم اجاب بانه لا اعتبار بابن الجنيد وقد تقدمه اجماع الطائفة وتأخر
اجماعنا عنه وانما عول على ظنون له وحسبانات واخبار شاذة لا يلتفت الى مثلها مسئلة القائلون بصحة هذا الشرط في
الوقف من علمائنا اختلفوا فقال الشيخ يبطل الوقف بعد موت الواقف ويكون بحكم حكم الحبس للرواية التي ذكرها في
المسئلة السابقة عن اسمعيل بن الفضل عن الصادق عليه السلم وكلام السيد المرتضى فيما نقلناه عنه في ما احتججنا في المسئلة
السابقة يعطي جواز هذا الشرط وانه يعمل بمقتضاه فان رجع الواقف بمقتضى شرطه بطل الوقف عملا بالشرط وان لم يرجع
ومات كان على حاله وهذا الوجه عندي عملا بمقتضى العقد ويحمل الرواية على ما اذا رجع مسئلة لو كان بيع الوقف انفع
من بقائه قال الشيخ المفيد رحمه الله يجوز تغيير الشرط في الوقف الى غيره عملا بالرواية ومنع ابن ادريس والاصل وعليه اكثر
علمائنا وهو المعتمد مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا وقف فانه ينتقل الملك عنه على الصحيح ويملكه الموقوف عليه
على الصحيح ولهذا وابن ادريس نقل انه لا ينتقل الى الله تعالى وحكاه الشيخ في المبسوط عن قوم وكلام ابي
الصلاح يعطي انه لا يزول ملك الواقف لانه قسم الصدقة الى ما يقتضي تمليك الرقبة والى اباحة المنافع وقسم الثاني الى الوقف
وغيره والوجه عندي الاول لنا ان الوقف سبب يقطع تصرف الواقف في الرقبة والمنفعة فوجب ان يزول ملكه عنه
كالعتق ولا ينتقل الى الموقوف عليه لانه مال يثبت احكام المالية فيه ولهذا يضمن بالقيمة وكان ملكا كام الولد احتج
الاخرون بان الوقف ازالة ملك عن العين والمنفعة على وجه القربة بتمليك المنفعة فانتقل الملك الى الله تعالى كالعتق ولانه
ممنوع من بيعه ولو ملكها لكان له سبيل الى اخراجها عنه لان الناس مسلطون على اموالهم والجواب الفرق بين العتق والوقف
ظاهر فان العتق اخراج عن المالية بالكلية فلهذا انتقل عن العبد بالنسبة الى الحكم واحد والمنع من البيع لا يقتضي
الخروج عن الملك كام الولد فرع ان قلنا ان الوقف ينتقل الى الموقوف عليه ثبت بشاهد ويمين لان المقصود
منه المال وان قلنا انه ينتقل الى الله تعالى لم يثبت بالشاهد واليمين كالعبد لو ادعى العتق ويحتمل عندي ثبوته بالشاهد هد
واليمين وان قلنا لم ينتقل الى الله تعالى علينا المحض علته ومنفعته فلما كان المقصود من الوقف المنفعة وهي مال يثبت بالشاهد
واليمين بخلاف حرية العبد لان المقصود منها تكميل الاحكام مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا تلفظ بالوقف فقال
وقفت او حبست او تصدقت او سبلت وقبض الموقوف عليه او من يتولى عنه لزم الوقف وهو يعطي صحة الوقف باي
احد من هذه الالفاظ وقال ايضا الفاظ الوقف التي يحكم بصريحها قوله وقفت وحبست وسبلت وما عداها يعلم بدليل
واما بإقراره انه اراد به الوقف وذلك كقوله تصدقت وحرمت وابدت وكذا قال ابن زهرة وهو اختيار قطب
الدين الكيدري وقال في المبسوط الذي يقوى في نفسي ان صريح الوقف قول واحد وهو وقفت لا غير وبه يحكم بالوقف

يجب ان يجري على ما يقتضيه الواقف ويشترط فيه واذا وقف على ولد موجود وهو صغير ثم ولد له بعده غيره واراد
ان يدخله في الوقف مع الاول كان جايزا الا ان يكون قد حصل الولد الموجود حينئذ وقبض عليه وشرط انه له دون من
ما عسى ان يرزقه من الاولاد فانه لا يجوز له ان يدخل غيره في ذلك والحق اطلاق الاحتياط والمنع من ادخال غيره ولا
الا مع اشتراطه ذلك في متن العقد لنا قول العسكري عليه السلام الوقوف بحسب ما يوقفها اهلها ولانه عقد وقع لازما فلا
يجوز تغييره والا لم يكن لازما وما رواه جميل بن دراج قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل يتصدق على ولده بصدقة
وهم صغار اله ان يرجع فيها قال لا الصدقة لله احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن الحجاج عن الصادق عليه السلام في الرجل
يجعل لولده شيا وهم صغار ثم يبدو له ان يجعل معهم غيرهم من ولده قال لا باس وعن محمد بن سهل عن ابيه قال سالت
ابا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك ان يدخل معه غيره من
ولده قال لا باس والجواب انه لا دلالة في الحديثين فان الحمل متكون بعض سبب موجب في الصدقة قد لا يكون وقفا
فجاز ان يجعل بعضهم ثم ينتقل الى اولاده وقول ابن البراج لا وجه له فان وقفه على بعضهم بخصوصه دون ان لم ينص عليه
ولا شرط عدم ادخال غيره فيه مسألة من شرط الوقف التابيد فلو وقف على من ينقرض غالبا كالاولاد واولاد الاولاد
ولم يجعل بعدهم الى الفقرا او المساكين او المساجد او المشاهد او غيرهما مما لا ينقرض قال الشيخان وابن الجنيد يصح
الوقف وبه قال سلار وابن البراج وابن ادريس وقال ابن حمزة فان علقه على وجه يصح انقراضه كان عمرى او رقبى
او سكنى لو جعلنا بلفظ الوقف وقال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا وقف على من يصح انقراضه في العادة مثل ان
يقف على ولده وولد ولده وسكت فمن اصحابنا من قال لا يصح الوقف ومنهم من قال يصح والوجه عندي الصحة
لنا انه نوع تمليك وصدقة فيتبع اختيار المالك في التخصيص وغيره كغيره من العقود والنقل والاصل ولانه تمليك منجز
ليس شرطا في تمليك الاول والاثر بعدم العقول على العقد وما رواه ابو بصير قال قال ابو جعفر عليه السلام الا احدثك
بوصية فاطمة عليها السلام قلت بلى فاخرج حقا او سفطا فاخرج منه كتابا فقرأه بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما اوصت
به فاطمة بنت محمد اوصت بحوائطها السبعة بالعواف والدلال والبرقة والميثب والحسنى والصافية وما لام ابراهيم
الى علي بن ابي طالب فان مضى علي فالى الحسن فان مضى فالى الحسين فان مضى الحسين فالى الاكبر من ولدي تشهد
الله على ذلك والمقداد بن الاسود والزبير بن العوام وكتب علي بن ابي طالب ويمكن ان يعترض على الحديث بانها
عليها السلام علمت عدم انقراض اولادها لان النص على الائمة عليهم السلام ورد قبل النبي مع ان اسمهم ومن
قوله عليه السلام حبلان متصلان لن يفترقا حتى يردا على الحوض كتاب الله وعترتي اهل بيتي احتج المانعون بان
الوقف مقتضاه التابيد فاذا كان منقطعا صار وقفا على مجهول فلم يصح كما لو وقف على مجهول في الابتداء
والجواب المنع من الصغرى والفرق بينه وبين مجهول الابتداء ظاهر فان المصرف غير معلوم هناك واما هنا فان المصرف
معلوم مسألة اختلف الشيخان في الوقف اذا انقرض الموقوف عليهم فقال المفيد رحمه الله يرجع الى ورثة الموقوف
عليهم واختاره ابن ادريس وقال الشيخ يرجع الى ورثة الواقف واختاره سلار وابن البراج وهو الاقوى من كلام ابن حمزة

حيث جعله عمرى او سكنى وقال ابن زهرة يرجع الى وجوه البر وقد روي انه يرجع الى ورثة الواقف والاول
احوط وقال ابن الجنيد وان لم يذكر رجوع الوقف الى الفقرا او ابواب الخير التي لا تسد اهلها رجع الوقف الى الاقرب
فالاقرب من الموقف او كان محلله حبسا محرما اصله بملك وان لم يكن جعله ذلك ميراثا الى من يرث السهم البعيد من الارحام
من يثبت يده عليه كالسكنى وكالعمرى والوجه رجوعه الى الوارث ان كان باقيا او الى ورثته لنا انه في المحتضر حبس
لا ينقض ابدا ما بقيه فلا يكون موبدا فيرجع الى ورثة الواقف لعدم خروجه عنه بالكلية ولانه لما وقف على قوم باعيانهم
فلا يجوز التخطي الى غيرهم لقول العسكري عليه السلام الوقوف بحسب ما يوقفها ان شاء الله ولما رواه ابن حسان سال
الصادق عليه السلام رجل وقف غلة له على قرابته من ابيه وقرابته من امه واوصى لرجل ليس بينه وبينه قرابة من تلك الغلة بثلثمائة درهم
كل سنة ثم ساق الحديث الى ان قال فان مات كانت الثلثمائة درهم لورثته الى ان قال فاذا انقطع ورثته ولم يبق منهم احد
كانت الثلثمائة درهم لقرابة الميت والظاهر ان الوصية بالوقف انما لم يكن لمولده الموصي حتى احتج المفيد رحمه الله بان
الوقف خارج عن الواقف فلا يعود اليه الا بسبب لم يوجد ولانه صدقة فلا يرجع اليه ولان الموقوف عليه ملك الوقف
على ما تقدم فيورث عنه كغيره بخلاف البطن الاول فانه لا يورث عنه وان كان بعد العدم تمام الملك وحده ادالي
انما يجري على حسب شرط الواقف والجواب المنع من كون الوقف مطلقا انما ذلك المؤبد واما ما هو في حكم الحبس فلا
ونمنع كونها صدقة مؤبدة بل تجري مجرى صدقة العمرى والحبس ونمنع كون الموقوف عليهم ملكا الا مع التابيد لكن
يلزم بقول ابن زهرة لانتقال الوقف عن الواقف ونمنع الملك عنه مسألة اذا قال وقفت على اولادي ولم يقل الصلبي
ثم على الفقرا قال الشيخ في المبسوط وابن الجنيد يختص بالبطن الاول الذين هم لصلبه دون اولاد اولاده و
كذا لو قال على اولادي واولاد اولادي يختص بالبطنين الاولين دون البطن الثالث وقال المفيد اذا وقف على
ولده ولم يخص بعضا من بعض بالذكر والتعيين كان لولده الذكور والاناث وولد ولده فهم بحكم الوقف على الولد
وقفا على الولد وولد الولد وان نزلوا وهو قول ابن البراج وابي الصلاح وابن ادريس والوجه عندي التفصيل وهو
ان يقول اما ان يكون هناك قرينة تدل على اختصاص البطن الاول كقوله وقفت على ولدي لصلبي او الذين يلوني
ونحوه فانه يختص بالبطن الاول واما ان يوجد قرينة تدل على التشريك كما لو قال وقفت على ولد فلان وهم قبيلة
ليس فيهم ولد صلبه او قال على اولادي واولاد من صلبه او قال ويفضل ولد الاكبر او الاعلم على غيرهم او قال
فاذا خلت الارض من عقبي عاد الى المساكين او قال على ولدي غير ولد البنات او فرع لد ولاده او قال يفضل البطن الاعلى
على الثاني او قال الاعلى فالاعلى واشباه ذلك فانه يقتضي صرف لفظه الى الجميع نسلا وعقبا ما تعاقبوا وتناسلوا
وان تجرد عن القراين كلها حمل على البطن الاول لما قاله الشيخ لنا انه مع اقترانه بالقراين يحمل على ما دل عليه غيره
من الالفاظ اذا اقترنت بما يخرجها عن حقايقها الى مجازاتها ومع تجرده عن القرينة يحمل على ما يدل عليه حقيقة ولا
يجوز العدول عن الحقيقة الى المجاز لغير دليل ولا شك في ان الولد حقيقة في ولد الصلب لكونه من النطفة
المتولد منها ومجاز في ولد الولد ولهذا يصح سلبه فيقال انه ليس بولدي بل ولد ولدي وصحة النفي من علامات

الجبار احتج المفيد بان اسم الولد شامل للولد من الصلب ولولد الولد لانه تعالى قال يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل
حظ الانثيين ودخل فيه ولد البنين وان سفلوا وقال تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد
وتناول ولد الولد وقوله وحرمت عليكم امهاتكم وبناتكم فهو شامل للبنت وبنت البنت وكذا كل موضع ذكر
الله تعالى الولد دخل فيه ولد البنين فالمطلق من كلام الادمي اذا خلا عن قرينة يجب ان يحمل على المطلق من كلام الله تعالى
وتفسيره بتفسيره وقد خاطب الله تعالى بقوله يا بني ادم يا بني اسرائيل وقال عليه السلام ارموا بني اسمعيل فان اباكم كان
راميا وقال يخرج من المضر كانه وقال عليه السلام من زعم ان الحسن والحسين هاذان ابناي اماما قاما او قعدا
وقال عليه السلام لا تزرموا ابني اي لا تقطعوا عليه بوله وقال كان بال في حجره فهموا بأخذه والجواب انا ندعي
تخصيص اسم الولد بالولد الصلبي وانه على سبيل الحقيقة فهو ممنوع والا لزم الاشتراك وان ادعينا مطلق الشمول فهو
مسلم لكن الالفاظ تحمل على حقايقها عند التجرد عن القراين وانه لحقيقة والظاهر لم يحكم في شي مما تقدم ودخول الجد
الى المكان الادلة فيجب على التشريك في ملك الاحكام وقوله تعالى يا بني ادم يا بني اسرائيل مع عدم الولد للصلب مصروف
الى ولد الولد القريبة كما تقدم وكذا الاخبار **مسئلة** اذا وقف على اولاده ولم يفضل بعضا على بعض تساوى الذكور و
الاناث فيه عند اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد يكون للذكر مثل حظ الانثيين وكذا لو قال لورثتي لنا الاصل يقتضي
التسوية ولا يجوز العدول عنه الا لدليل كما لو اقر لهم او وصى لهم احتج ابن الجنيد بالحمل على الميراث والجواب القياس
عندنا باطل مع ثبوت الجامع فكيف مع عدمه وثبوت الفارق مع انه قال لو قال يجعل الرجال وقف على ولد امير المومنين
او جعلها للقرابة منه لا يتوارثون كانت لجميعهم على الرؤوس لا يفضل منهم ذكر على انثى **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
اذا وقف المسلم شيئا على المسلمين كان ذلك لجميع من اقر بالشهادتين واركان الشريعة من الصلاة والزكاة والصوم
والحج وان اختلفوا في الاراء والديانات وكذا قال ابن البراج وقال ابن الجنيد لو وقف على المسلمين كان على جميع من اقر
بالله تعالى وبنبيه محمد صلى الله عليه وآله السلام وصلى الى الكعبة الصلوات الخمس واعتقد صيام شهر رمضان وزكاة الاموال
ودان بالحج الى البيت الحرام وان اختلفوا في المذاهب والاراء وهو موافق لقول الشيخ لان كلامه يعطي ان فعل الصلاة
جزء من الاسلام وقال سلار يكون لمن صلى القبلة وقال ابن حمزة وان عينهم بالاسلام كان لمن اقر بالشهادتين
ولمن هو في حكمهم من اطفالهم ومجانينهم وقال ابو الصلاح لا يحل لمسلم محق ان يتصدق على مخالف الاسلام
او معاند للحق الا ان يكون ذا رحم ثم قال ويجوز لاهل النحل الفاسدة من اليهود والنصارى والمجوس والمشبهة
وغيرهم ان يتصدق بعضهم على بعض وقال ابن ادريس اذا وقف المسلم المحق شيئا على المسلمين كان ذلك للمحقين
من المسلمين واستدل بان مجرى الخطاب وان شاهد الحال يدل عليه كما لو وقف الكافر وقفا على الفقراء كان ذلك
ماضيا في فقراء اهل نحلته خاصة بشهادة دلالة الحال عليه قال وما ذكره الشيخ خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا ولا
اوابا به من اعجب صحة الوقف المتقرب الى الله تعالى وبعضهم لا يصح ان يتقرب بالانسان المحق او وقف عليه والوجه
عندي ما قاله ابن حمزة لنا الاجماع على جواز الصدقة عليهم ويجوز الوقف عليهم بالخصوص فكذا على العموم بخلاف

مخالف من تشبه ولا فرق بين طوايف الاسلام الا من ارتكب ما يعلم بطلانه من دين النبي عليه السلام كالغلاة والمجسمة
ولو لم يصح المتقرب بعضهم لم يصح ذلك وفسر ابن ادريس كلام الشيخ الى اخره واحدا اورده ايرادا الا اعتقادا دا
قلنا لا يمنع تشبه وسوء نظره وعدم تفطنه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا وقف على المومنين كان ذلك لمجتنبي الكبائر
من اهل المعرفة بالامامة دون غيرهم ولا يكون للفساق منهم شي على حال وكذا قال المفيد رحمه الله وابن البراج
وابن حمزة وقال سلار يكون للامامية وقال ابن ادريس لا يختص ذلك بالعدل بل هو عام لجميع المومنين العدل منهم
والفاسق وهو كقول سلار لان الفسق لا يخرج المومن عن ايمانه وقد يجمع شيخنا في تبيانه فاسدا قال في تبيانه في
قوله تعالى يا ايها الذين امنوا كلوا من طيبات ما رزقناكم فعم بهذا الخطاب توجه الى جميع المومنين ودخل فيه
الفساق بافعال الجوارح وغيرها لان الايمان لا ينافي الفسق عندنا وعند المعتزلة ان خطاب لمجتنبي الكباير والتحقيق
ان الايمان ان جعلناه مركبا من الاعتقاد القلبي والعمل بالجوارح لم يكن الفاسق مومنا وان جعلناه عبارة عن
الاول كان مومنا وهو الحق عندي **مسئلة** قال الشيخان لو وقف على الشيعة ولم يميز كان ذلك ماضيا في الامامية
والجارودية من الزيدية دون البترية وكذا قال سلار وابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس اذا كان الواقف من
احدى فرق الشيعة كالجارودية والكيسانية والناووسية والفطحية والواقفية والاثني عشرية حمل كلامه العام
على شاهد حاله وفحوى قوله وخصص به وصرف في اهل نحلته دون من عداهم من سائر المنطوق به عملا بشاهد
الحال والوجه الاول عملا بعموم اللفظ **مسئلة** قال المفيد اذا وقف على الزيدية كان على القائلين بامامة زيد
بن علي بن الحسين بن علي عليهم السلام وامامة كل من خرج بالسيف بعده من ولد فاطمة عليها السلام من ذوي الراي
والعلم والصلاح وكذا قال الشيخ وابن البراج وقال ابن ادريس هذا الاطلاق ليس بجيد بل اذا كان الواقف زيديا
فان كان الواقف اماميا لم يصح الوقف بما علي ما سبق **مسئلة** اذا وقف على عترته قال ابن ادريس كان للاخص
من قومه وعشيرته واستدل بقول ثعلب وابن الاعرابي وقال ابن زهرة وقطب الدين الكيدري انه يكون لمن ذريته
واستدل ابن زهرة بقول ثعلب وابن الاعرابي والمصير في حكم الى النقل عن اهل اللغة **مسئلة** قال الشيخان اذا
وقف على عشيرته كان على الخاص من قومه الذين هم اقرب الناس اليه في نسبه وكذا قال سلار وابن البراج وابن ادريس
وقال ابو الصلاح اذا تصدق على عشيرته او قومه عمل بالمعلوم من قصده فان لم يعرف مقصوده عمل بعرف قومه
في ذلك الاطلاق وقال قطب الدين الكيدري اذا وقف على عشيرته او قومه ولم يعينهم نصفه عمل بعرف قومه
في ذلك الاطلاق قال وروي انه اذا وقف على عشيرته كان ذلك على الخاص من قومه الذين هم اقرب الناس في
نسبه مع انه قال بعد ذلك اذا وقف على قومه كان ذلك على جميع اهل لغته من الذكور دون الاناث **مسئلة** اذا
وقف على قومه قال الشيخان يكون على جماعة اهل لغته من الذكور دون الاناث وتبعهما ابن البراج وابن حمزة
وقال ابو الصلاح يعمل بالمعلوم من قصده فان لم يعرف من قصده عمل بعرف قومه في ذلك الاطلاق وقال سلار
يكون لجماعة اهل لغته ولم يخص الذكر بالذكور وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول المذهب وتشهد بصحته

الاولى الظاهرة انه يكون مصروفا الى الرجال من قبيلته ممن يطلق العرف بانهم اهله وعشيرته دون من سواهم
هذا الذي يشهد به اللغة وعرف العادة ومجرى الخطاب قال الشاعر: وهم رهط الهجيم أخي * فاذا رميت
يصيبني سهمي قال وانما قلنا انه يختص بالذكور لقوله تعالى لا يسخر قوم من قوم ولا نساء من نساء وقول زهير
وما ادري وسوف اخال ادري * أقوم آل حصن ام نساء * قال واما الرواية التي وردت بان ذلك على جميع
اهل اللغة فهي خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا من غير دليل يعضدها من اجماع او كتاب او سنة او دليل اصل فاذا عدم
جميع ذلك وورد خطاب مطلق يحمل على العرف والعرف ما اخترناه والجواب المنع من ذلك فان الشيخ اعرف
باللغة ومقاصد العرب وهو المرجوع في ذلك اليهم مسئلة اذا وقف على جيرانه قال الشيخ ان يكون لمن يلي داره
الى اربعين ذراعا من جميع الجهات وكذا قال ابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن ادريس وابن زهرة وابن حمزة
وقطب الدين الكيدري وقيل يصرف الى من يطلق عليه اسم الجار عرفا وقيل الى اربعين دارا والمعتمد العرف لان
الشرع يحمل عليه في غير الحقيقة الشرعية مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا وقف الانسان مسكنا جاز له ان يقعد فيه
مع من وقفه عليهم وليس له ان يسكن غيره فيه وقال ابن الجنيد فان لم يشترط لنفسه الاكل والسكنى مما اوقفه
لم يكن له الاكل من الغلة ولا ان يسكن وقال ابن ادريس ان كان الوقف عاما على جميع المسلمين جاز ذلك على قول بعض
اصحابنا وان كان خاصا على قوم باعيانهم لم يجز للواقف ان يسكن فيه مع من وقفه عليه وهو المعتمد لنا ان الواقف
اخرج الملك عن نفسه بالوقف فلا يجوز له الانتفاع بشيء منه احتج الشيخ بما رواه ابو الجارود عن الباقر عليه السلام
وان تصدق بمسكن على ذي قرابته فان شاء سكن معهم والجواب الطعن في السند وتأويل الرواية بالصدقة بالاسكان
الاسكان المطلق او بعدم التأبيد والمعارضة بما رواه طلحة بن زيد عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام ان رجلا
تصدق بدار له وهو ساكن فيها فقال الحين اخرج منها قال الشيخ بعد هذه الرواية انه محمول على الاستحباب
لانا قد بينا في رواية ابي الجارود جواز ان يسكن الانسان دارا وقفها مع من وقفها عليه وان ذلك لا حرج
وهذا القول ممنوع مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا انقلعت نخلة من بستان وقفا وانكسرت جاز بيعها
لانه لا يمكن الانتفاع بهذه النخلة الا على هذا الوجه وقال ابن ادريس يمكن الانتفاع بهذه النخلة من غير بيعها وهو
ان يعمل جسرا او زورقا الى غير ذلك من المنافع مع بقاء عينها والوقف لا يجوز بيعه وهذه المنازعة تجري مجرى
النزاع اللفظي لان الشيخ فرض بطلان نفعها على ما ذكره في دليله وابن ادريس فرض لها منافع غير الثمرة ان ثبت
هذا فالشيخ لم ينص على مستحق الثمن وابن الجنيد نبه عليه وقال لمستحقه ما يكون وقفا الا على الوجه وقفا
او يبلغ حاله الى زوال ما سبله من منفعته فلا باس ببيعه وابدال مكانه ان امكن ذلك او صرفه فيما كان يصرف
فيه منفعته او رده على ورثة ما فيه من اصل يا حبس بعد اذا كان في ذلك الصلاح وهو الاقوى عندي مسئلة
قال الشيخ في المبسوط ينعقد العقد الوقف في حال المرض او شرطها في الكتاب المخرج بالوقف انتفاع الموقوف
عليه وانما يمكن ذلك بمنافعه وانما يبقى عينه بالعقد فصح كما لو شرطها في كتبه والوجه عندي انها على

على الموقوف عليه لانها ما تبعه الملك والوقف بعينه مملوك للموقوف عليه مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا
جنى العبد الموقوف جناية توجب المال لم يتعلق برقبته لانه انما يتعلق برقبة من يباع منه وهذا موقوف لا يباع
فالارش يتعلق بها الا انه هنا ضمن قال الملك ينتقل اليه فهو في ماله ومن قال ينتقل الى الله قيل من مال الوقف
لان المولى منع الرقبة من تعلق الارش بها وقيل يكون في بيت المال كالحر المعسر وقال ابن البراج يكون في ماله لانه
بذلك منع من الصرف الى سوى العبد وقيل في كسبه لانه اقرب الاشياء الى رقبته فاذا تعذر تعلق برقبته تعلق بما
هو اقرب اليه والوجه عندي التفصيل لانه لا يجوز اهدار الجناية ولا تعلقها برقبة العبد لحقه باستيفائها منها
لتعذر بيعها ولا تعلقها بالمولى لانه لا يعقل عبده فوجب تعلقها بالكسب لتحقق تعلقها بالرقبة ومنع منه كما
تعذر في العمد والبيع اذا كان دون النفس مسئلة لو جنى على العبد الموقوف عليه وجب قيمته قال الشيخ في المبسوط
قال قوم يشترى بها عبد آخر ويقام مقامه ومن قال ينتقل ملكه الى الله او الى البطن لان حق البطون الاخر يتعلق برقبة
العبد فاذا مات اقيم غيره مقامه ومنهم من قال يسقط القيمة اليه قال وهو الاقوى لانا قد بينا ان
ملكه له والوقف لم يتناول القيمة والاول قول من يقول لا ينتقل الى الله والمعتمد ان يشتري بها عبدا يقوم مقامه لعدم اختصاص
البطن الاول بملكه وهذا يملكه البطن الثاني عن الواقف لا عن البطن الاول والوقف وان لم يتناول القيمة لكنها
بدل عن العين مسئلة اذا وقف جارية جاز تزويجها قال الشيخ لانه عقد معاوضة على منفعتها فجرى كاجارتها
قال فان قلنا ان الملك ينتقل الى الموقوف عليه وهو الصحيح زوجها الموقوف عليه وان قلنا ينتقل
الى الله زوجت هي نفسها فهو كاجارتها قال فان قلنا ان الملك ينتقل الى الموقوف عليه وهو الصحيح زوجها الموقوف
عليه وان قلنا ينتقل الى الله زوجت هي نفسها لانها مالكة نفسها او عند المخالف زوجها الحاكم والوجه عندي انها
على تقدير انتقالها الى الله تعالى يزوجها الحاكم لان انتقالها الى الله تعالى ليس مطلقا عاما والا لم يختص بالنظر
بل في هذا الوجه المعين عليهم ولانه المتصرف وليس البعض اولى من البعض فيكون الامر الى الحاكم المتولي في اموال
الغائب مسئلة قال ابن الجنيد اولاد الحيوانات المحبوسة يجرون مجرى امهاتهم في الحبس والتسبيل المتقدم
قال في المبسوط ولد الامة الموقوفة فيه وجهان احدهما يكون طلقا ويكون للموقوف عليه لانه نماؤها كما
كسبها وثمرة البستان والثاني يكون وقفا كامها لان حكم كل ولد ذات رحم حكم امها كالمدبرة وكذا ولد الاضحية
والهدي وهو القوي والوجه الاول لانه نماؤها فاشبه كسبها وثمرة البستان والثاني يكون وقفا كامها لان حكم
كل ولد ذات رحم حكم امها كالمدبرة وكذا ولد الاضحية والهدي وهو الاقوى والوجه عندي الاول لانها نماء فاشبه
الثمرة مسئلة اذا كان الوقف منقطع الابتداء متصل الانتهاء بان يقفه على من لا يصح الوقف عليه ثم على من يصح
كأن يقف على نفسه او عبده او المجهول او المعدوم او الميت ثم على الفقراء والمساكين قال الشيخ في المبسوط الذي
يقتضيه مذهبنا انه لا يصح الوقف لانه لا دليل عليه ومن الناس من قال يصح بناء على تفريق الصفقة فاذا قال لا يصح
تفريق الصفقة بطل الوقف في الجميع وبقي الوقف على ملك الواقف لم يزل عنه ومن قال يصح تفريق الصفقة قال

في حق من لا يصح الوقف عليه وصحيح في حق الباقين وهذا اقوى ويجوز ان يعتمد عليه لانا نقول بتفريق الصفقة
وقال في الخلاف اذا وقف على من لا يصح الوقف عليه مثل العبد او حمل لم يوجد او رجل مجهول وما اشبه ذلك ثم
بعد ذلك على اولاده الموجودين في الحال وبعدهم على الفقراء والمساكين بطل الوقف فيما بدأ بذكره لانه لا يصح
الوقف عليهم وصح في حق الباقين لانه يصح الوقف عليهم واستدل بانه ذكر نوعين احدهما لا يصح الوقف
عليه والآخر يصح فاذا بطل في حق من لا يصح الوقف عليه صح في حق من يصح الوقف عليه لانه لا دليل على ابطاله ولا
مانع يمنع منه والاقرب عندي البطلان لنا ان الوصية لم يتم احد جزئيه وبطلانه اما ان يجيز الوقف مع انتفاء الموقوف عليه
او وقوع الوقف المشروط او عدم جواز الوقف على حسب ما شرطه الواقف والتالي باقسامه باطل فالمقدم مثله
بيان الشرطية انه حال الوقف اما ان يكون هناك موقوف عليه اولا والثاني لاحد الاقسام والاول ليس من لا يصح الوقف
عليه اجماعا فيكون البطن الثاني فاما ان يحكم بالوقف عليه من حين العقد وذلك مخالف لما شرطه الواقف لانه انما
جعله وقفا على البطن الثاني حال انقراض العبد او بعد انقراض العبد فهو قول بصحة الوقف المعلق على الشرط واما بطلان
التوالي فظاهر **مسألة** اذا قلنا بصحة الوقف فهل يصرف منفعة الوقف الى من يصح في حقهم في الحال ام لا
قال الشيخ في المبسوط ينظر فان كان الذي بطل الوقف في حقه لا يمكن اعتبار انقراضه مثل ان
يقف على مجهول او معدوم لانه لا يدري كم يبقى ذلك المجهول او المعدوم فان منفعة الوقف تصرف الى من يصح في حقهم
في الحال ويكون اولئك بمنزلة المعدوم الذي لم يذكر في الوقف وان كان الموقوف عليه اولا يمكن اعتبار انقراضه كالعبد
فمنهم من قال يصرف اليهم في الحال لانه لا مستحق غيرهم وهو الصحيح ومنهم من قال لا يصرف اليهم في الحال لانه
جعل منفعة الوقف لهم بشرط انقراض من قبلهم والشرط لم يوجد ويصرف الى الفقراء والمساكين مدة الموقوف عليه اولا
ثم اذا انقرض يصرف اليهم **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا وقف وشرط ان يصرف في سبيل الله وسبيل الثواب
وسبيل الخير صرف ثلثه الى الغزاة والحج والعمرة على ما مضى من الخلاف وثلثه الى الفقراء والمساكين ويبدأ باقاربه
وهو سبيل الثواب وثلثه الى خمسة اصناف من الذين ذكرهم الله تعالى في اية الصدقة وهم الفقراء والمساكين
وابن السبيل والغارمون الذين استدانوا لمصلحة انفسهم وهم المكاتبون فيعطى منها لانه سبيل الخير ولو قيل انه
للثلاثة اصناف مشتركة لكان قويا لان سبيل الله وسبيل الثواب وسبيل الخير يشترك الجميع فيه وقال في الخلاف
اذا وقف وقفا وشرط ان يصرف منفعته في سبيل الله جعل بعضه للغزاة المطوعة دون العسكر المقاتل على باب
السلطان وبعضه في الحج والعمرة لانهما من سبيل الله وقال ابن الجنيد وسبيل الله المجاهدون والوجه عندي انه
لا فرق بين ان يذكر سبيل الله وحده وبين ان يذكر مع سبيل الثواب وسبيل الخير من انه يصرف الى كل ما فيه
الى الله تعالى كبناء المساجد والقناطر او مساعدة الفقراء او المساكين وبالجملة كل ما يتقرب به الى الله تعالى
مسألة قال المفيد رحمه الله وان وقف مسلم بيتا على عمارة بيعة او كنيسة او بيت نار كان الوقف باطلا واذا
وقف الذمي ذلك جاز وقفه وقال ابن البراج فان وقف المسلم شيئا على البيع والكنائس او شيء من بيوت عبادات

عبادات الكفار على اختلافهم كان باطلا فان وقفه الكافر على ذلك كان ماضيا صحيحا وقال ابن الجنيد فاما
وقف اهل الشرك على الاماكن التي يذكرون فيها بالعبادة لغير الله عز وجل كبيوت النيران والاصنام والقرابين للشمس
والكواكب ونحوها فاي الارض كانت فيقف المسلمون الحكم فيها بالعبادة لغير الله عز وجل كبيوت النيران والاصنام
والقرابين للشمس والكواكب ونحوها فان ذلك غير ممضى بل هي الخراج سلمها ايديهم فهي خارجة عن ملكهم وللمسلمين
ان ينقضوا ابنيتها وعلاماتها الى ما يقربون اليه سهم الله في العالم والمعتمد ان نقول اذا كانت بيوت عبادة الله تعالى
كب صح الوقف كالبيع والكنائس اذ كانت بيوت عبادة لغير الله تعالى كبيوت النيران والاصنام والقرابين للشمس والكواكب
فان الوقف يبطل وحكمه حكم الارض المغنومة اذا فتحها المسلمون لانا امرنا باقرار اهل الذمة على عباداتهم
ومواضع تعبداتهم ونهينا عن تعرضهم فيها كما جاز لهم عمارتها بخلاف بيوت النيران والاصنام لانها ليست مواضع
عبادة الله تعالى **مسألة** قد بينا ان الاقباض شرط في الوقف فلو لم يقبضه حتى مات بطل وقال ابن الجنيد الحبس
المالك من المسلمين جميع ماله في حياته بصحة جواز امره او بعضه واخرجه عن يده وسلمه الى من وقفه عليه او الى
قيم يقوم لهم عليه او اشهد على نفسه بانه قد اخرجه عن يده صح الوقف ولم يكن له الرجوع فيه وهذا يعطي ان الاشهاد
يقوم مقام الاقباض فان قصد بذلك في الحكم بالوقف ظاهرا فهو مسلم وان قصد به في نفس الامر فهو ممنوع و
قال ابو الصلاح واذا تصدق على احد الوجوه المذكورة واشهد على نفسه بذلك ثم مات قبل التسليم وكانت على مسجد
او مصلحة مضى ما اصيبه وان كانت على من يصح قبضه او وليه مضى وصية يحكم فيها باحكام الوصايا وفيه نظر لانا
قد بينا ان القبض شرط فاذا مات قبل حصوله بطل الوقف والصدقة ويحتمل ما قاله لان عدم وجوده دليل على
الايجاب واما الوقف على المسجد او المصلحة فالاقرب انه يشترط قبض المتولي الناظر في تلك المصلحة **مسألة** اذا و
قف في مرض الموت مضى من الثلث وهو اختيار ابن الجنيد خلافا لابن ادريس حيث جعل المنجزات من الاصل لنا انه
ولانه نوع من الديون فيكون وصية اما الملازمة فظاهرة واما صدق المقدم فلما رواه احمد بن حمزة انه كتب الى ابي
الحسن عليه السلام مدين وقف ثم مات صاحبه وعليه دين لا يفي بماله فكتب عليه السلام يباع ويعطى الغرماء وسيأتي في
تمام الكلام في ذلك ان شاء الله تعالى **مسألة** القبض شرط في الوقف سواء الذكر والانثى فيه والذكر مع البلوغ على
قول اكثر علمائنا لما تقدم وقال ابن الجنيد ان كان ذلك على اطفال صغار او اسلمهم الى امرهم الوجه اصح الوقف
ايضا وقد تقدم مثله في الهبة **مسألة** قال ابن الجنيد ولو قال صدقة لله ولم يذكر من يتصدق بها عليه جاز ذلك و
كانت في اهل الصدقات الذين سماهم الله والشيخ رحمه الله قال اذا قال هذا وقف ولم يذكر الموقوف عليه بطل
الوقف مع انه نص على ان الوقف صدقة وانه يشترط فيه التقرب الى الله تعالى **مسألة** قال ابن الجنيد ولو شرط
فيما لا يصح به ووجب ان يرجع ميراثا فاما امضاه ورثته بعد موته على علم منهم بان الحق لهم ثم ذكره لم يكن
لهم الرجوع فيه نظر فانا لو وقفنا اذا وقع باطلا لم يصح بامضاء الورثة واجازتهم والوجه عدم صحة الوقف
مع اجازة الورثة اذا وقع باطلا من اصله **مسألة** قال ابن الجنيد لا باس ان يشترط الموقف تطوع العشرة ومن

يوليه فهو صدقة لا تكل لنم ثمرتها او لعينها او لم يجعل لم يقف اصلها وحبسها وكان اخراجها الى ابواب البر
من المساكين وغيرهم وجماعة من اصحابنا منعوا من عود نفع الوقف الى الواقف وقالوا لا يجوز له ان يشرط
ايراد موته ولا الانتفاع به لانها صدقة فلا يجوز عود نفعها اليه للاحاديث الدالة على المنع منه مسئلة
قال ابن الجنيد واذا قال تصدقت لولده ولم يقل لولده ولدي كانت لولده لصلبه الرجال والنساء دون ولد
ولده وان ذكر فيها ولدا كان للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك ان قال لورثتي كانت الغلة كالميراث بينهم يتقاسمونها
يتقاسم الميراث اذا كان فيه نسبها وحبس اصلها وحجبا الاقرب منهم من بعده فان مات احد من ولده لصلبه
رجعت على ولد ولده الاقرب فالاقرب ولم يرجع الى اخوة الميت من ولد الوقف الا ان يشرط ذلك الواقف
وقد سبق البحث في كيفية التفرقة واما تقديم ولد الولد على اخوة الولد فليس بجيد لان السيد اراده ووقف على
ورثته وولده اقرب اليه من ولد ولده ولو كان لفظ الوقف على اولاده واولاد اولاده فان ترك بعضهم لم
يحقق ولد الولد دون اولاد الميت وان ربت احتمل اولاد الميت به ثم قال ولو وقف على اولاد امير
المؤمنين عليه السلام او جعلها للقرابة منه لا يتوارثون كانت لجميعهم على الرؤوس لا يفضل فيها ذكر على انثى في
الوجه المستويين القريب والغريب مسئلة اذا جعل الوقف على اولاده او غيرهم فانقرض جميعهم وكان قد
شرط رجوعه الى الفقراء قال ابن الجنيد رد الوقف الى قرابة من الفقراء والمساكين فان لم يكن فيهم فقير
فالى الغرباء والوجه المستوي بين الغريب والقريب لعموم اللفظ فيهم على التسوية نعم يستحب تخصيص القريب
لو انحصروا واستغنى كان تخصيص البعض مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا كان له مولى من فوق وهو مولى
نعمة فاطلق الوقف على المولى رجع اليه وان كان له مولى من اسفل وهو مولى عتاقه ولم يكن له مولى من فوق
فاطلق الوقف على المولى رجع اليه وان كان له مولى من فوق ومن اسفل فاطلق الوقف نظر فان كان هناك
امارة تدل على انه اراد احدهما انصرف اليه فلم يكن انصرف اليهما لان الاسم يتناولهما وكذا قال في الخلاف
اذا وقف على مولاه وله موليان مولى من فوق ومولى من اسفل ولم يبين انصرف اليهما لان الاسم يتناولهما يجب
صرفه اليهما كما لو اطلق الوقف على الاخوة انصرف اليهم وان كانوا متفرقين وليس ذلك بمجهول كما ان الوقف
على الاخوة ليس بمجهول وقال ابن ادريس اذا وقف على مواليه وله موليان من فوق ومن اسفل ولم يبين
انصرف الوقف اليهما لان الاسم يتناولهما وقال ابن حمزة اذا وقف على مولاه احتمل مولى نعمته دون موالي
ابيه ومولاه الذي اعتقه دون مولى يعتقه الا اذا لم يكن له مولى حينئذ كان لمولى نعمته وان قال على موالي
دخل فيه مولى عتاقه ومولى النعمة والوجه ان نقول ان عرف قصده من حال البر او مقاله او قصده منهما حمل اللفظ عليه
عملا بالقرينة وان انتفت القرائن فان كان اللفظ مفرد المسمى بطل الوقف وان كان جمعا وقلنا بجواز ارادة
معنى المشترك من لفظ الجمع حمل عليهما وان قلنا ان حكمه حكم الواحد بطل لما انا قد بينا في اصول الفقه انه لا
يجوز ارادة معنى المشترك من لفظ واحد ولا شك ان لفظ مولى من الالفاظ المشترك بين المعاني المتضادة

المتضاده وهو المعتق والمعتق وقول الشيخ ان الاسم يتناولهما قلنا ان اردت به ذلك على سبيل الجمع ممنوع
لان الواضع لم يضعه لكل المعنيين فيكون استعماله فيهما استعمالا للفظ في غير موضوعه الاصلي والقياس على
الاخوة ضعيف لان الاخ موضوع لمعنى واحد يتناول المتقرب بالابوين وباحدهما على سبيل التواطؤ بخلاف المولى لي
وتعليل ابن ادريس ينعته للشيخ وقول ابن حمزة في الجميع جيد اما في المفرد فحمله على المنعم ضعيف لكونه
اقرب من المولى من اسفل لانه يرث لما يخرج اللفظ عن كونه مشتركا ولا يوجب ترجيحا في الباقي مسئلة قال
الشيخ في المبسوط اذا وقف على ولده ثم على اقرب الناس اليه الحق الجميع بعد اولاده اخوة مفترقون كان الاخ خ
من الابوين اولى من غيرهم لان الانفراد بقرابة يجري مجرى التقدم بدرجة فيكون الاخوة من الاب والاخوة من
الام بمنزلة بني الاخوة مع الاخ وقال ابن حمزة اذا قال على اقرب الناس الي كان على من هو اولى بميراثه وهو
يعطي الاقرب فالاقرب وذلك يستلزم تشارك الاخوة من الام مع الاخوة من الابوين لتشاركهم في الميراث وقول
الشيخ قوي مسئلة اذا قال وقفت على اولادي فان انقرض اولادي واولاد اولادي فعلى الفقراء قال الشيخ
في المبسوط انه قد صرح بالوقف على اولاده اولا وعلى الفقراء والمساكين اخيرا واطلق اولاد اولاده فمن الناس
من قال لا يكون لهم في الوقف شيء لانه لم يقف عليهم وانما شرط انقراضهم في الوقف على الفقراء والمساكين فعلى
هذا اذا انقرض اولاده وبقي اولاد اولاده صرف ارتفاعه الى اقرب الناس اليه الى ان ينقرضوا فاذا انقرضوا صرف
الى الفقراء ومنهم من يقول يكون وقفا على اولاد اولاده بعد انقراض اولاده لانه شرط انقراضهم وذلك يقتضي
يقتضي انه وقف عليهم فهو كما لو صرح به فعلى هذا يصرف اليهم بعد الاولاد فاذا انقرضوا صرف الى الفقراء و
هذا اقوى والوجه عندي الاول اذ الوقف دال نص يجب على من ورثه الى اولاده ثم من بعدهم وبعد اولاد اولاده ده
يصرف الى الفقراء اذ لا دال من يجب له على من ورثه بعد ولده الى اولاد اولاده وليس الدلالة الا التزامية وهي
منتفية هنا ايضا لامكان اعتبار انقراض المستحقين بهذا اللفظ ويكون اللفظ تعريضا وقفا بصدقته لعدم اعتباره
بالضرورة الى اولاد اولاده ومن اعتبر انتفاء ذلك ولاه ولا دلالة للعام على الخاص فلو شرط انقراضهم يقتضي انه وقف
عليهم قلنا ممنوع لعدم التلازم ولو كان شرط انقراضهم يقتضي مشاركتهم فاي وجه لترتيبهم على الاولاد وهلا
شاركوهم فانه لم يوجد ما يدل على الترتيب فكانه قال وقفت على اولادي واولاد اولادي فاذا انقرضوا جميعا فعلى
الفقراء مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا وقف في مرضه ووهب واقبض واعتق وباع وحابى ومات ولم يف الثلث
بالجميع بدئ بالاول فالاول والوجه عندي التسوية بسط الثلث على الجميع لان المريض قصد اعطاء الجميع بخلاف
الوصية المرتبة فيها الاعطاء بالموت على انه لو نص على عدم التقديم عمل بموجبه على ما ياتي مسئلة قال في المبسوط لو
كان العطايا مؤخرة مثل ان يوصي بعتق ووقف وبيع ومحاباة وما اشبه ذلك وقصر الثلث بدئ بالاول فالاول
فان لم يعلم ذلك قسم بالحصص والوجه انه يستعمل القرعة هنا لانه امر مشكل ولانا نعلم ان بعضهم مستحق بالجملة وكونها
فلا يجوز ذمه لاجل غيره به مسئلة قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا وقف على بني تميم وبني هاشم صح الوقف

وان كان غير محصورين كالفقراء والمساكين وفي الناس من قال لا يصح لانهم غير محصورين فهو مجهول ومنع الشيخ الجهالة
لانهم معروفون مثل الفقراء والمساكين ولا خلاف فان الوقف على الفقراء او المساكين صحيح وقال ابن حمزة لا يجوز الوقف
على بني فلان وهم غير محصورين في البلاد والمعتمد الاول لنا وقوع الاجماع وثبوت الحاجة الداعية الى صحة
الوقف على الفقراء والمساكين وعلى المسلمين والمؤمنين ولا شك في انتشارهم وعدم انحصارهم والجهل مدفوع كما
قاله الشيخ رحمه الله مسئلة اذا وقف على جيرانه فقد عبر انه يكون لمن يلي داره الى اربعين ذراعا من جميع الجوانب
على قول اكثر علمائنا وقال ابن البراج يكون جارا على من بين داره وبين داره اربعون ذراعا من اربع جوانبها وهو
العادة عن [illegible] الاول لنا انه المعنى [illegible] الوقف على من بين داره وبين هذا الحد فمن قصر عنه لم يكن له
نصيب وهو باطل بالاجماع الثاني انه يسمى [illegible] على حد الاربعين في الوقف عادة وما قاله اصحابنا على
خلافه فحمل العادة خارجة عن المعنى مسئلة قال الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج اذا وقف على مستحق الخمس
كان ذلك على ولد امير المؤمنين عليه السلام وولد العباس وجعفر وعقيل والحواشي يكون لاولادها سنة للذكور
والاناث لانهم المستحقون للخمس مسئلة منع الشيخ وابن ادريس وابن البراج واكثر علمائنا من وقف الدراهم
والدنانير لانه لا ينتفع بها مع بقاء عينها الا باتلافها فاشبهت المأكول والمشروب وجوز بعض علمائنا وقفها لامكان
فرض نفع مع بقاء العين وهو اصح [illegible] مسئلة ولو قال اذا وقف على اولاده واولاد اولاده كان ذلك
لاولاد البنين واولاد البنات ولو قال على من انتسب اليه كان لاولاد البنين دون اولاد البنات ولو قال على
الهاشميين مثلا او الحسنيين او الحسينيين او العلويين كان لاولاد هاشم واولاده الذكور دون اولاد
بناته وكذا اولاد الحسن والحسين وعلي عليهم السلام عند اكثر علمائنا لان قوله الهاشميين اولاد المنتسبين الى هاشم
والانتساب انما يكون بالاب وقال بعض علمائنا يكون لاولاد البنات وهو اختيار السيد المرتضى قدس الله روحه عليه
السلام هادلنا انه [illegible] فاما اذا وقف [illegible] الى الحسن والحسين عليهما السلام والمشهور الاول الفصل
الرابع في السكنى مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اسكن انسان غيره لم يجز له ان يسكن معه غير الولد
والاهل ولا يجوز له سواهم ولا يجوز للساكن ايضا ان يؤجره ولا ان يسكن غيره فيسكن غيره الا باذن صاحب المسكن
وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس [illegible] يقتضيه اصول المذهب ان له جميع ذلك وله اجارته واسكان غيره
واسكان غيره معه سواء ولده وامرأته او لا اذن له في ذلك او لم ياذن اذا كان اطلق السكنى فقد ملك السكنى لانه
يستحق هذه الدار واستيفاء منافعها [illegible] فله استيفاؤها كيف شاء بنفسه وبغيره وما
اورده شيخنا في نهايته فلا شك فانه خبر واحد وقليلا ما يورده اصحابنا في كتبهم [illegible] العمل بوروده
في معتمد ولا السيد المرتضى ولا المحصلون من اصحابنا والمعتمد الاول لنا ان الاصل عصمة مال الغير وحفظه عن
تسلط غير المالك عليه خرج عنه المسكن بالاذن واهله واولاده فصار كالاذن [illegible] فيبقى الباقي
على اصل المنع والجواب عما ذكره المنع من الاستحقاق المطلق بل انما يستحق على حد ما جعل له فجعل السكنى فلا [illegible]

يتناول الاجارة وعرفها العدم الاذن فيه نطقا وعرفا مسئلة اذا جعل له السكنى مدة حياة الساكن ثم مات المالك
لم يكن لورثته اخراج الساكن من المسكن قبل وفاته مطلقا عند اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد اذا اراد ورثة المالك اخراج الساكن
بعد موت المالك نظر الى قيمة الدار فان كانت تحيط بثلث الميت لم يكن لهم اخراجه وان كان ينقص عنها كان ذلك لهم
انه عقد يتوقف في عقد العقد فكان ماضيا كغيره من العقود اللازمة احتج بما رواه خالد بن نافع البجلي عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن رجل جعل لرجل سكنى دار له حياته يعني صاحب الدار فمات الذي جعل السكنى وبقي الذي جعل له السكنى
ارايت ان اراد الورثة ان يخرجوه من الدار لهم ذلك قال فقال ارى ان تقوم الدار بقيمة عادلة وينظر الى ثلث الميت
فان كان في ثلثه ما يحيط بثمن الدار فليس للورثة ان يخرجوه وان كان الثلث لا يحيط بثمن الدار فلهم ان يخرجوه قيل له
ان مات الرجل الذي جعل له السكنى بعد موت صاحب الدار يكون السكنى لورثة الذي جعل له السكنى قال لا قال الشيخ
رحمه الله ما تضمن هذا الخبر من قوله يعني صاحب الدار حين ذكر ان رجلا جعل لرجل سكنى دار له فغلط من الراوي
ووهم منه في التأويل لان الاحكام التي ذكرها بعد ذلك انما تصح اذا كان قد جعل السكنى حياة من جعلت له السكنى
فحينئذ تقوم وينظر باعتبار الثلث وزيادته ونقصانه والحق الحمل على الوصية مسئلة قال ابن البراج السكنى
والعمرى والرقبى بمعنى واحد ثم قال الرقبى ان يقول الانسان لغيره ارقبتك هذه الدار مدة حياتك او مدة حياتي
قال وذهب بعض اصحابنا في الرقبى الى انها هي قول الانسان لغيره جعلت لك خدمة هذا العبد مدة حياتك او
مدة حياتي وذلك ماخوذ من رقبة العبد والاول ماخوذ من رقبة الملك قال والذي ذكرناه اولا هو الظاهر من
المذهب المعول عليه وكذا نقل ابن ادريس وكلاهما اخذه من قول الشيخ ابي جعفر في المبسوط فانه قال الرقبى
صورتها صورة العمرى الا ان اللفظ يختلف فانه يقول اعمرتك هذه الدار مدة حياتك او مدة حياتي والرقبى
يحتاج الى ان يقول ارقبتك هذه الدار مدة حياتك او مدة حياتي قال وفي اصحابنا من قال الرقبى ان يقول جعلت
خدمة هذا العبد لك مدة حياتك او مدة حياتي وهو ماخوذ من رقبة العبد والاول ماخوذ من رقبة الملك وقال
ابن حمزة العمرى ان يجعل انسان منفعة دار او ضيعة لغيره مدة حياة احدهما والرقبى ان يجعل رقبة منفعة
مدة معلومة والسكنى ان يجعل سكنى لغيره مدة عمر احدهما وقال ابو الصلاح ان يسكن المالك غيره في داره مدة معلومة
ثم لم يرجع فاذا انقضت المدة رجعت الدار الى [illegible] والرقبى ان يسكن فيها مدة حياته فاذا مات المالك انتقل الى ورثته
فان شاؤوا [illegible] على الرقبى وان شاؤوا فسخوا والعمرى ان يسكنه فيها مدة حياة المعمر او عمره
فاذا مات المعمر والمالك حي رجعت اليه وان مات المالك والمعمر حي لم يفسخ الوارث حتى يموت المعمر ويرجع الدار الى ورثة
المعمر وهذه اختلافات لفظية مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا جعل الانسان خدمة عبده او امته لغيره مدة من الزمان
ثم هو حر بعد ذلك كان ذلك صحيحا جائزا وكان على المولى الخدمة تلك المدة فاذا انقضت المدة صار حرا فان
ابق العبد هذه المدة ثم ظفر به من جعل له خدمته لم يكن له بعد انقضاء المدة سبيل قال ابن ادريس اورد شيخنا هذه
الرواية وهي من اضعف اخبار الآحاد لانها مخالفة لاصول المذهب لان التدبير عند اصحابنا باجمعهم لا يكون الا

الرجل الى اخيه وهو غائب فليس له ان يرد عليه وصيته لانه لو كان شاهدًا فابى ان يقبلها طلب غيرها وعن
محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال ان اوصى رجل الى رجل وهو غائب فليس له ان يرد وصيته فان اوصى
اليه وهو بالبلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل والوجه عندي المصير الى ذلك ان كان قد قبل الوصية
اولا وان لم يكن قبل او لا علم جاز له الرجوع للاصل ولانه العقد الواصل اليه فالمتحمل من المستحق وقد قال
تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج وقال عليه السلام لا ضرر ولا اضرار في الاسلام ويحمل الاحاديث على
حصول القبول اولا لانه عقد فلا بد فيه من القبول وقد بينه الشيخ في المبسوط وفي مسائل الخلاف فمنعه اذا
قبل الوصية ان يردها ما دام الموصي حيا فان مات فليس له ردها واستدل باجماع الفرقة ولان الوصية قد
لزمته بالقبول مسئلة لا بد في الوصية من قبول الموصى له فلو اوصى له بشيء ورده بعد الموت قبل القبول بطلت
الوصية وهل يشترط وقوع القبول بعد الموت نقل ابن ادريس عن بعض علمائنا ذلك بخلاف الوكالة لانها
عقد منجز في الحال فجاز القبول فيها بخلاف قبول الموصى له فانه لا يعتد به الا بعد الوفاة لان الوصية يستحق
عليه في تلك الحال فصح القبول فيها او يطلب ... السيد ... لانه نقل كلامه قال ابن ادريس ولا
ارى باسا بقبوله قبل الموت وبعده وعلى كل ولانه لا مانع منه والوجه عندي الاول لانه اوجب له بعد موته
فقبله ليس محلا للقبول فاشبه قبل الوصية مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا اوصى لرجل بشيء فانه ينتقل الى
ملك الموصى له بوفاة الموصي وقال في المبسوط اذا اوصى لرجل بشيء فانه يملكه الموصى له بوفاته من ذلك الشيء قبل وفاته
بلا خلاف واذا مات الموصي متى ينتقل الملك الى الموصى له قيل فيه قولان احدهما ينتقل بشرطين وفاة الموصي
وقبول الموصى له فاذا وجب الشرطان انتقل الملك عقيب القبول والقول الثاني انه مراعى فان قبل الوصية تبينا
انه انتقل الملك اليه بوفاته وان لم يقبل تبينا ان الملك انتقل الى الورثة بوفاته فاذا تقرر ذلك فان قلنا ملكه عليه
انه يملك بشرطين ... او ردا انتقل عنه الى ورثته قال وهذا اقوى ... يبنى عليه على الاول ثم قال بعد ذلك الاقوى انه
يقال ان الشيء الموصى به ينتقل الى ملك الموصى له بوفاة الموصي وقد قيل انه بشرطين الموت وقبول الموصى له
وقيل ايضا انه مراعى فان قبل علم انه انتقل بالموت اليه وان رد علم انه بالموت انتقل الى الورثة قال وعلى ما
قلناه لو اهل هلال شوال وقد مات الموصي وهو لم يكن ... ولم يقبل الموصى له بعد لم يلزمه فطرته وعلى
القولين الاخرين يلزمه وقال في كتاب الفطرة من الخلاف اذا اوصى له بعبد ومات الموصي قبل ان يهل
شوال ثم قبل الموصى له الوصية ان قبل قبل هلال شوال كانت الفطرة عليه لانه حصل في ملكه بلا خلاف
وان قبل بعده لم يلزم احدا فطرته ثم نقل الاقوال الثلثة للشافعي ومن جملتها انه يدخل في ملكه عند الوفاة
الموصى له بحكم الميراث وانه دخل في ملك الموصى له ... فان هل ... في ملكه فاذا ... خرج الا عن
ملك الحي ... عن الميت ... يلزم الموصى له فطرته ثم قال دليلنا الاصل براءة الذمة وليس في
الشرع دليل ينقل واحد منهما فيجب ... على الاصل وقال ابن الجنيد فان اكتسب العبد بعد موت السيد

بعد موت المولى الذي هو المعتق المباشر للعتق يكون بمنزلة الوصية يخرج من الثلث هذا اللفظ بعينه وقد نص
ادعى ... في ابانة الحلال ... وقال ابن الجنيد اذا قال السيد لعبده انت حر على شرط
جاز ان يكون معجلا ووفاه سيده معتق بذلك ولم يكن ذلك الا بعد موت السيد وكان العبد حرا من الثلث الا الوصية
لا يكون معجلا قبل الموت وذلك مثل قوله اذا مات فلان فانت حر او يقول لامته اذا وضعت ولدك فانت حرة فان
مات السيد قبل فلان خدم العبد الورثة الى موت فلان ثم هو حر وان مات الطفل قبل استتمام رضاعه خدمت
الامة تمام سنتين من يوم ولد الطفل وعتقت والمعتمد ما قاله الشيخ لنا اصالة الجواز ولان المقتضي للابطال ليس
جعل الخدمة للغير لانه سايغ اجماعا ولا ما ينافي التحرير لانه جائز في التدبير اجماعا والخصوصية على التحرير لا يراد
لا اعتبار بذلك في نظر الشرع فان لكل احد تعليق تحرير عبده بموته ومعلوم انه لا مدخل لخصوصيات العبيد ولا
خصوصيات المالك وما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يكون له الخادم يخدمه
فقال هي لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات فهي حرة فتأبق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ستة ثم يجدها
ورثته الهم ان يستخدموها قدر ما ابقت قال اذا مات الرجل فقد اعتقت اذا ثبت هذا فالوجه عندي انه لا يصح الرجوع
في جعل الخدمة لانه يقتضي ان ... بين المقرب وهل يعتق العبد من الاصل او من الثلث الاقوى انه يعتق من الاصل ان
كان المالك حيا حال وفاة من علقت الخدمة بموته ومن الثلث ان كان قد مات وقد نبهنا على ذلك في كتاب القواعد مسئلة
قال ابن الجنيد فان شرط مدة حياة المسكون واحتاج المسكن الى الدار او دعته ضرورة الى ثمنها باعها المسكن
وشرط على المبتاع سكنى المسكون الى اجله ولو دفع المالك الى المسكون عوضا عما بقي من وقت شرطه في البيع او عند حاجة
المسكن الى سكناها جاز ذلك وهو اشعار بجواز بيع الدار مع الاسكان مدة حياة الساكن وعول في ذلك على ما
رواه الحسين بن نعيم عن ابي الحسن الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل جعل دارا سكنى لرجل ايام حياته او
حياته له ولعقبه من بعده هل يبقى له ولعقبه كما شرط قال نعم قلت فان احتاج يبيعها قال نعم قلت فينقض بيعه
الدار السكنى قال لا ينقض البيع السكنى كذلك سمعت ابي عليه السلام قال قال ابو جعفر عليه السلام لا ينقض البيع
الاجارة ولا السكنى ولكن يبيعه على ان الذي يشتريه لا يملك ما اشترى حتى ينقضي السكنى على ما شرط وكذلك الاجارة
قلت فان رد على المستأجر ماله وجميع ما لزمه من النفقة والعمارة فيما استأجر قال على طيبة النفس وبرضى المستأجر
بذلك لا بأس وهذه الرواية لا تخلو من اشكال فان اصحابنا منعوا من بيع المسكن الذي يحصل مدة العمر بالاقرار
لجهالة وقت الانتفاع وهذا المعنى بخصوصه هنا فان السكنى ... صحيح البيع والاجارة الاشكال والشيخ
قد ... قال ابن الجنيد في المبسوط وهو انه اذا اوصى بخدمة عبده على التأبيد جاز لورثة الموصي بيع
الرقبة على الاقوى ونقل المنع عن قوم لانها رقبة مسلوبة المنفعة فيكون كبيع الجعلان الفصل الخامس
في الوصايا مسئلة اطلق الاصحاب عدم جواز رد الوصية اذا لم يعلم الموصي بها حتى يموت الموصي ويعلم ويرد
وما يعلم الموصي بالرد لرواية ... منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال اذا اوصى الرجل

وقبل قبول الموصى له بابائه كان ما التمسته لبطلانه وهو يدل على الاشتغال بالموت وقال ابن ادريس الوصية في نفسي
انه لا يشتغل بالموت بل بانضمام القبول من الموصى له لا بمجرد الموت والمعتمد ان قبول الوصية ان كانت لغير معين كالفقراء
والمساكين ومن لا يمكن حصرهم كبني هاشم او على مصلحة كمسجد وقنطرة او حج ودوم سنة ونحو ذلك لم يفتقر الى قبول
وانتقلت بمجرد الموت لتعذر اعتبار القبول من جميعهم وسقط اعتباره كالوقف عليهم والمستحق واحد منهم ويكفي
قبوله فاذا كان لمعين اعتبرت الى القبول ولا يحصل الملك قبله لان القبول معتبر فيحصل الملك به فلا بد من
اعتباره ولانه تمليك معين لمعين فلم يسبق الملك القبول كسائر العقود ولان الموصى له لو رد الوصية بطلت ولو كان
قد ملك بمجرد الايجاب لم يزل الملك بالرد كما بعد القبول ولان الملك في الملحق لا يجوز تعليقه بشرط مستقبل الاستحقاق نعم
المشروط على نظر لصحيح التشبيه لا يمكن بقاء الموصى به على ملك الميت لان الميت لا يصح ان يملك لانه كالجماد ولا يمكن
نقله الى الورثة بعد الموت لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فجعل لهم الميراث بعد الوصية ولم يبق بعد
وصية وقبول الموصى له فلم يبق الا ان يكون ملكا للموصى له بالموت ولان الوصية على تقديرها للارث مخرجة
انه ملك بالموت ولو حصل بالقبول لافتقر الى القبول مستقلا بالايجاب نعم جوزنا للموصى له ان يرد الوصية لئلا
يحصل له الملك بلا حسبانه قهرا عليه بخلاف الميراث حيث لا يرد برده والجواب انا نقول ينتقل الى الوارث بعد
موت الموصى بحكم الاصل فاذا قبل الموصى له وجد علم السبب الناقل وجره الموصى واستقر الملك اليه وقوله
من بعد وصية المراد به وصية مقبولة لانه لو لم يقبل لكان ملكا للوارث ويحمل قولها على ملك معين اولا وقد نكم
الربع من بعد وصية اي لكم ذلك مستقرا وهذا لا يمنع ثبوت ملك غير مستقر وهذا لا يمنع الذي ثبوت الملك في
التركة وهو اكثر من الوصية سلمنا انه لا يثبت للوارث فلم لا يبقى على ملك الميت وقوله لا يملك [illegible] لعدم [illegible]
يحتاج اليه من مونة تجهيزه ودفنه وقضاء دينه ويجوز ان يتجدد له ملك كما اذا [illegible] وكما اذا نصب شبكة فوقع
فيها صيد بعد موته [illegible] بعض [illegible] وصاياه فهو [illegible] على ملكه [illegible] الى الوارث [illegible]
[illegible] **مسئلة** هل يشترط في اجازة الورثة لما زاد على الثلث وفاة الموصى ام لا قال
المفيد [illegible] وابن ادريس يشترط ذلك فلو اجازوا في حياة الموصى كان لهم الرجوع عن الاجازة بعد وفاته وقال
الشيخ رحمه الله لا يشترط وليس لهم الرجوع بعد موت الموصى فيما اجازوه حال حياته وبه قال ابن حمزة ورواه
الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح وافتى به ابو علي بن الجنيد [illegible] ابو عقيل [illegible] قال ان اوصى
باكثر من الثلث فاجاز الورثة كان ذلك جائزا وان لم يجز الورثة لم يجز الا الثلث والمعتمد قول الشيخ [illegible]
قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها ولان الحق للورثة فاذا رضوا بالوصية سقط حقهم كالوصي للمشتري
بالعيب ولان الاصل عدم اعتبار اجازة الوارث لانه تصرف من المالك في ملكه لكن منع من الزيادة على الثلث ارفاقا بالورثة
فاذا رضي الوارث زال المانع ولان المال الموصى به لا يخرج عن ملك الموصى والورثة لا [illegible] ان [illegible] الثلث [illegible]
وان مات كان للورثة [illegible] كان للموصى [illegible] لو اوصى به وان كان للورثة حق لاجازوه وما رواه منصور بن حازم

حازم في الصحيح عن الصادق عليه السلام ومحمد بن مسلم في الحسن عنه عليه السلام في رجل اوصى بوصية وورثته
شهود فاجازوا ذلك فلما مات الرجل نقضوا الوصية هل لهم ان يردوا ما اقروا به قال ليس لهم ذلك الوصية جائزة
عليهم اذا اقروا بها في حياته وغير ذلك من الاخبار وادعى الشيخ رحمه الله في ذلك اجماع الفرقة احتج ابن ادريس بانها
اجازة في غير ما يستحقونه فلا يلزمهم ذلك كما لو اجاز البيع من [illegible] لا يقال انهم لو [illegible] لا يصح فيها
نقض الوصية فلا يصح فيها اجازتهم لانا نقول الفرق ظاهر فان الورثة [illegible] حال حياة الموصى انما
الوصية تجري مجرى [illegible] بخلاف الرد بعد الموت والاجازة حال الحياة **مسئلة** اختلف علماؤنا
في الوصية للكافر فقال في المبسوط [illegible] لا يصح له الوصية عندنا الكافر [illegible] رحم له من الميت في الخلاف
الوصية للذمي جائزة بلا خلاف وفي اصحابنا من قيدها اذا كان من [illegible] ولم يشترط الفقهاء ذلك ما
الحربي فانه لا يصح الوصية له وقال في النهاية فان اوصى انسان لكافر او لذمي [illegible] وجب
[illegible] لانهم كانوا كفارا [illegible] وقال المفيد اذا اوصى الانسان لغيره بشيء من ثلثه وجب ان ينفذ ذلك
ما اوصى به الموصي فان كان للموصى له كافرا قال الله تعالى فمن بدله بعدما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع
عليم فان تصدق بماله على كافر وكان من ذوي ارحامه مضت صدقته [illegible] وان كان المتصدق
عليه ليس بينه وبينه رحم وهو كافر بطلت صدقته وكانت راجعة الى [illegible] وقال ابن الجنيد
اذا اوصى [illegible] بعض اهله من اهل الحرب [illegible] جاز ذلك ولا يجيز وصية لحربي وقال ابن البراج [illegible] انه اوصى
[illegible] وكان للموصى له كافرا كانت الوصية [illegible] الصحيح [illegible] الوارث يجوز ان يوصي
له [illegible] الوارث ان كان [illegible] يوصي له بشيء لانه محجوب واما الاجنبي [illegible]
وذي جواز الوصية له وروي خلافه [illegible] قول المفيد وقال ابو الصلاح اذا اوصى لكافر ذي رحم
بينه وبينه على وجه الصدقة او الهبة او المعونة لم يمض الوصية [illegible] ان كان ذا رحم [illegible]
[illegible] الوصية للكافر والاجنبي [illegible] على [illegible]
او [illegible] وقال ابن ادريس الوصية تصح للكافر [illegible] ان كان ذا رحم [illegible] عطية بعد الموت
[illegible] وذهب بعض اصحابنا الى ان الوصية للكافر لا تصح الا ان يكون ذا رحم
للموصي والوجه صحة الوصية للذمي خاصة للجواز لانها نوع عطية ولا فرق بين وقوعها حال الحياة وبعد الوفاة
بل الاولى [illegible] في العطية [illegible] الحربي حيث جازت الهبة له دون الوصية لانا نقول الفرق ان
ملك الحربي غير لازم وماله غير معصوم [illegible] عليه بخلاف الذمي فلو جازت الوصية
للحربي لكان اما ان يجب على الوصي الدفع اليه وهو محال لما تقدم او لا وهو المطلوب اذ معنى بطلان الوصية عدم
وجوب التسليم وما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام عن رجل اوصى بماله في سبيل الله قال اعط لمن اوصى له
وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تعالى يقول فمن بدله بعدما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم

احتج المانعون بان الوصية نوع مودة فتدخل تحت النهي والجواب المنع من الصغرى **مسألة** لو خلف زوجة
واوصى بمثل نصيب زوجته فالفريضة من ثمانية للزوجة سهم وللموصى له مثله وسبعة للبنت وقال الشيخ تصح من تسعة
ثمانية سهم للزوجة وسهم للموصى له وستة للبنت وهو غلط من قلم الناسخ لانه يستلزم خروج الوصية من نصيب البنت
لا غير وليس كذلك لان النقص بالوصية هنا سهم واحد يوخذ من الجميع على نسبة مال كل واحد منهم وقال ابن الجنيد
لو اوصى بمثل نصيب البنت فالفريضة من ستة عشر سهمان للزوجة وللبنت سبعة وكذا للموصى له وليس بجيد ايضا
لاستلزامه ادخال النقص على البنت والحق انها تخرج من خمسة عشر سهم للزوجة وللبنت سبعة وللموصى له سبعة
لان اصل الفريضة ثمانية للزوجة سهم وللبنت سبعة ونزيد عليهم سبعة اخرى للموصى له اذا اجاز وقال ولو خلف
بنتا واربع زوجات واوصى بمثل نصيب احديهن فالفريضة من اثنين وثلثين للزوجات الثمن اربعة لكل واحدة سهم
وللموصى له سهم اخر وبقي سبعة وعشرون للبنت وهو يستلزم ما علمناه من الضعف والحق ان الفريضة من ثلثة
وثلثين لكل زوجة سهم وللموصى له سهم وللبنت ثمانية وعشرون **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف لو اوصى
له بنصيب ابنه بطلت الوصية وقال بعض علمائنا تصح الوصية ويكون بمنزلة ما لو اوصى له بمثل نصيب ابنه والمعتمد
الاول لنا انه اوصى له بما هو حق الابن فيبطل كما لو قال بدار ابني احتج الاخرون بان اللفظ يحمل على مجازه عند
تعذر حمله على الحقيقة والمراد وصيته له بجميع المال في الحقيقة ولو اوصى له بجميع ماله لم يمكن الوصية بالبطلان والجواب الحمل
حمل اللفظ على حقيقته ما امكن وهو ممكن هنا وبطلان الوصية لا يقتضي تعذر حمل اللفظ على حقيقته ودخول
صرفه الى المجاز لتصحيح الوصية والفرق بين ان يوصي له بجميع ماله او يوصي بنصيب ابنه ظاهر لان في الاول لم يضف النصيب الى
من غيره ولهذا لو قال اوصيت لفلان بما يستحقه ابني بطلت الوصية ولو اوصى بجميع المال صحت الوصية وان كان
قد اوصى بما يستحقه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لو قال اوصيت له بمثل نصيب ابني ولا ابن له كان باطلا فالوصية باطلة
لان الابن المعدوم لا يرث فلا يكون له نصيب وكذا لو قال اوصيت له بمثل نصيب من لا شيء له والوجه عندي ذلك ان
كان عارفا بانتفائه وان الغابر النصيب ولو جهل الحال صحت الوصية **مسألة** اذا اوصى له بضعف نصيب ابنه
كان له مثلاه فان اوصى له بضعفيه فللشيخ قولان احدهما انه يكون له اربعة امثاله قاله في المبسوط وقال في
الخلاف يكون له ثلاثة امثاله واستدل على ما قاله في الخلاف بان ما قلناه مجمع عليه وليس على الزائد دليل
ولان الضعف هنا يحتاج ان يضاف الى النصيب والضعف الذي هو مثلاه اذا اضيف الى نفسه يكون ثلثة
ثم قال في الخلاف والذي يقوى في نفسي مذهب ابي ثور وهو ان ضعفيه ثلاثة امثاله لانا قد دللنا على ان ضعف
الشيء مثلاه فاذا ثناه وجب ان يكون اربعة امثاله والوجه عندي ما قاله اولا في الخلاف لان ضعف الشيء ضم
مثله اليه فاذا قال ضعفيه فكانه ضم مثليه اليه **مسألة** لو اوصى بجزء من ماله للشيخ قولان قال في النهاية والخلاف
يكون وصيته بالسبع وروي العشر وفي المبسوط اصحابنا قالوا في الجزء انه سهم من سبعة وقالوا ايضا سهم من
عشرة وقال المفيد السبع وكذا قال ابن الجنيد وسلار وابن البراج وابن حمزة والثاني قال وكذا في الاخبار

الاخبار انه العشر وبه قال علي بن بابويه وابنه وهو المعتمد لنا اصالة العدم فيما زاد عليه ولانا نعطي من ادى
مثل نصيب احد ورثته نصيب اقلهم عملا بالمتيقن فكذا هنا فان اسم الجزء صادق عليهما في عرف الشرع فيجب حمله
على اقلهما عملا باصالة بقاء مال الميت على ورثته وما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان قال ان امراة
اوصت الي وقالت ثلثي يقضى به ديني وجزء منه لفلانة فسألت عن ذلك ابن ابي ليلى فقال ما ارى لها شيئا ما
ادري ما الجزء فسالت ابا عبد الله عليه السلام بعد ذلك وخبرته كيف قالت المراة وما قال ابن ابي ليلى فقال كذب
ابن ابي ليلى لها عشر الثلث ان الله تعالى امر ابراهيم عليه السلام وقال له اجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال
يومئذ عشرة والجزء هو العشر من الشيء وفي الحسن عن ابان بن تغلب عن الباقر عليه السلام قال الجزء واحد من عشرة
لان الجبال عشرة والطير اربعة احتج الاخرون بما رواه ابن ابي نصر في الصحيح قال سالت ابا الحسن عليه السلام
عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال واحد من سبعة ان الله تعالى يقول لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم
وعن اسمعيل بن همام الكندي عن الرضا عليه السلام في رجل اوصى بجزء من ماله فقال الجزء من سبعة والجواب ما ذكرناه
اولى لكثرة الاخبار ورجحانها على هذه وموافقتها للاصل وسلامتها عن الاضطراب فان في رواية السبع انه سبع الثلث
روى الحسين بن خالد عن ابي الحسن عليه السلام قال سالته عن رجل اوصى بجزء من ماله قال سبع ثلثه قال الشيخ
رحمه الله في الجمع حمل الاخبار الاولة على الوجوب والاخيرة على الاستحباب فيلزم ان يخرج واحدا من عشرة
ويستحب للورثة ان يخرجوا واحدا من سبعة **مسألة** اذا اوصى بسهم من ماله للشيخ قولان احدهما في النهاية الثمن
قال وقد روي انه سهم من عشرة والاول اكثر في الروايات وفي الخلاف والمبسوط انه السدس وبه قال علي بن بابويه
وقال المفيد رحمه الله انه الثمن وهو قول ابن الجنيد والصدوق وابن البراج وسلار وابن ادريس وهو المعتمد
لنا ما رواه السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل اوصى بسهم من ماله فقال السهم
واحد من ثمانية ومثله في الحسن عن صفوان عن الرضا عليه السلام احتج الاخرون بما رواه طلحة بن زيد عن
الباقر عليه السلام قال من اوصى بسهم من ماله فهو سهم من عشرة والجواب ان رواياتنا اصح طريقا واعتضدت بعمل
اكثر الاصحاب مع ضعف المصير اليها **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا قال اعطوه كثيرا من مالي فانه يستحق ثمانين
على ما رواه اصحابنا في حد الكثير وتبعه ابن حمزة ولم يفسر الكثير والظاهر ان مرادهما ثمانون درهما كالنذر
وقال الصدوق اذا اوصى بمال كثير او نذر ان يتصدق بمال كثير فالكثير ثمانون فما زاد لقوله تعالى لقد نصركم
الله في مواطن كثيرة وكانت ثمانين موطنا والوجه عندي اختصاص هذا التقدير بالنذر فلو وصى ان يعطوا
منها شيئا وقال في كتاب الاقرار من الخلاف لو قال له عندي مال كثير فانه يكون اقرارا بثمانين على الرواية
التي تضمنت بان الوصية بالمال الكثير وصية بثمانين وقال ابن ادريس في قول الشيخ تجاوز وتسامح لان الرواية انما
وردت فيمن نذر ان يتصدق بمال كثير وما وردت بالوصية له كما قيل ولا اوردها احد من اصحابنا في الوصايا
والذي يقتضيه اصول المذهب يحكم الادلة والا عبارات لا تجاوز بالرواية ما وردت فيه فيجب ولا

تصديقا الى عن المريد ويرجع في تفسير الكثير الى العرف وكذا في الوصية يرجع اليهم في تفسير الكثير **مسئلة**
اذا اوصى له بالمنافع كخدمة عبده او غلة بستانه او ثمرة نخيله فان كانت مقيدة كسنة او او نحوها قال الشيخ في المبسوط
فرمت المتعدي على الموصى له والاصل على الورثة وان كانت موبدة قال يعتبر من الثلث وكيفية الاعتبار ان
تقوم الرقبة والمنفعة من الثلث قال وقال قوم يقوم الرقبة من ملك الورثة وتقوم المنفعة من الثلث ومن الناس
من قال تقوم عليه المنفعة وتسقط الرقبة في باب القسمة قال وهذا ضعيف عندهم وهو القوي عندي ومن قال
تقوم الرقبة من الثلثين والمنفعة من الثلث يقول المنفعة تنتقل الى الموصى له وتنتقل الرقبة الى الورثة ومن قال
تقوم الرقبة والمنفعة قال يسقط انه خرج العبد من الثلث كان كله للموصى له وان خرج بعضه كان له من العبد بقدر ذلك و
الباقي للورثة على ما قلناه تقوم المنفعة فان خرج من الثلث كان له وان لم يخرج كان له منها بقدر الثلث والباقي للورثة
وقال ابن ادريس ان كانت الثمرة والغلة موجودة وقت موته ولم يكلفه عن البستان او عن النخل فان البستان او النخل
يقومان ويعطى الموصى له بالغلة او الثمرة بقدر ما يخرج ماقوم وان كانت الثمرة بقدر الثلث فقد استوفى بقدر ما اوصى
له به وان نقص عن الثلث استوفى في المستقبل من الثمرة تمام الثلث ويعود ملك الاصول الى الورثة بعد استيفاء جميع ملك
ما كان في ملك الميت الذي ذكرنا انه يقوم بعد الموت واما خدمة العبد فان العبد ايضا يقوم وقت الموت ويستوفي به
الموصى له بخدمته مدة يكون اجارتها بقدر الثلث فان استوفى الثلث عادت رقبة العبد الى الورثة هذا اذا لم يخلف
الميت سوى كل ماله بقدر قيمة الغلة او الثمرة او قيمة العبد سوى الثلث الذي هو قيمة الغلة او الثمرة او قيمة العبد فان
كانت الثمرة او الغلة معدومة فان الجميع يقوم ويستوفي من المستقبل الموصى له بقدر الثلث مما يخرج البستان او النخل
الى ان يستوفي قدر الثلث ثم ترجعان الى الورثة والحق من قال تقويم الرقبة فاخرجت من الثلث لان منفعة الوصية
في منفعتها فاما لم يخرج من الثلث لو منع الوصية في منفعة ما يخرج منها فان منفعة استحقاق العين على التابيد يقوم
اتلاف الرقبة لان المقصود من الاعيان انما هو المنافع فيجب ان تقوم الرقبة ولان تقويم المنفعة من حيث انها غير معلومة
ولا محدودة ولم يمكن تقويمها الا بتقويم الرقبة ولحتج من قال تقويم المنفعة من الثلث والرقبة على الورثة من
ان المال ان الرقبة تنتقل الى الورثة كما تنتقل المنفعة الى الموصى له فيجب ان يقوم على ما انتقلت اليه كالمنافع و
احتج من قال بعدم تقويم الرقبة لا على الورثة ولا على الموصى له بان الرقبة ان كانت مسلوبة المنافع لا قيمة لها فان
ما لا منفعة فيه كالحشرات لا قيمة لها في الشرع ولا في العادة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اوصى بخدمة امته ثم
مات لم يكن للموصى له وطؤها لانه لا يملكها ولا للوارث الموصى له لانه ربما حبلت عنه عن المنفعة لانها ربما حبلت
للمنفعة للورثة فان خالف الموصى له ووطئ وعلقت فالولد حر لانه ولد شبهة ويكون امه ولدت مدا والواجب قيمته من
مرور قيمتها ام ولد لان الواطي لم يطأ في ملك فاشبهت الامة اذا جاملكها فاذا وطئها الوارث فالولد
حر وللحد لانه وطء شبهة وتصير ولده منها ملكه وهذا المعتبر يصح فيه الاولى من كونها ام ولد وادا لم يصادف
الوطء ملكا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اوصى بدف من دفوف لم يصح على مذهبنا لان استعمال ذلك محظور

محظور وقال غيره من المخالفين يجوز لان الدف له منفعة مباحة لما روي عنه عليه السلام انه قال اعلنوا هذا النكاح
واضربوا عليه بالدف وقال ابن ادريس بعد ما قال الشيخ لانه من اللعب واللهو وان كان قد روي رخصة في النكاح لكنه
مكروه وليس بمحظور وقد مضى البحث في استعمال الدف في الاملاك وعدمه **مسئلة** لو اوصى له بخدمة عبده مدة معينة
وصح على ما قلناه وقومت المنفعة من الثلث واستخدم العبد تلك المدة ان خرجت الخدمة من الثلث والا فما ساواه منها
سواء كان للميت مال او لا وقال ابن الجنيد ان لم يكن للموصي غير عبد واحد اعتق او جعل عتقه او احد هما اذا وقع كلوم
لمن يا اوصى له بالرقبة اذا خرجت الرقبة من الثلث وان لم يكن للميت غير ذلك العبد وكانت الوصية بخدمته مدة
حدم الورثة يوما ويوما للموصى له يوما حتى يستكمل الموصى له سنة او خدمة ما قلناه اولا لانها وصية صحيحة فوجب
تنفيذها على صحتها ان خرجت من الثلث او بقدر ما خرج من الثلث منها كسائر الوصايا ما او كما لا عيان **مسئلة**
اذا اوصى بما يقع اسمه على المحلل والمحرم انصرف اللفظ الى المحلل حملا لفعل المسلم عن المحرم كما اذا اوصى بعود من عيدانه
وله عود لهو وعود قس وعود بنحو وعود السقف والبنيان وقال الشيخ في المبسوط اطلاق قوله عود
من عيدانه ينصرف الى العود الذي يضرب به للهو لان ذلك يسمى بالاطلاق عودا في العادة ثم يبطل ان كان لم منفعة
مباحة من الضرب صحت الوصية وان لم يكن منفعة مباحة ولم يصلح الا لضرب بطلت الوصية والمعتمد ما قلناه لان الظاهر
المحتوي في تصرفات المسلم وابن حمزة قال ان اوصى بشيء من نوع فيه ما لا يصح ملكه كانت الوصية بما يصح ملكه من
ما اوصى بكلب فانه يسمى كلب صيد او زرع او ماشية او بطبل فانه يسمى طبل حرب وان اوصى بعود ولم يصح حكم
مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا قال اعطوه قوسا من قسي ولقسي قوس نشاب وهو قوس العجم وقوس نبل وهو
العربي او يكون له قوس حسبان وهو الذي يدفع النشاب في مجرى وهو الوتر في المجرى ويرمى به ويكون له قوس س
حلاهق وهو قوس البندق او يكون له قوس البندق فان هذا بالاطلاق يحمل على قوس النشاب والنبل والحسبان
فان كان له شيء منها فالورثة بالخيار يعطونه اي قوس من هذه الثلث شاؤوا وان كان له قسي معين له وهو غير
حمول اعطى ما يصح له لان الاسم يتناول المعمول له عرفا فان لم يكن له الا الحلاهق وقوس البندق فالورثة بالخيار يعطونه
اي القوسين شاؤوا وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس الذي ارى ان الورثة بالخيار في اعطائه ايما شاؤوا من
الخمسة الاقواس وهو تخصيص كلام الموصي العام يحتاج الى دليل اقوى وقول الشيخ رحمه الله تعالى عرفا العرب الا ان هذا
فان العرب انما تطلق حقيقة على احدى الثلاث السابقة **مسئلة** اذا اوصى بالحج الواجب استؤجر عنه من الميقات ومن اي
موضع يستاجر قال في النهاية يستاجر النائب عنه من بلده فان قصر استؤجر من بعض الطريق ومن الميقات وقال ابن الجنيد
وقال في المبسوط يستاجر عنه النائب من بعض الطريق وقال علي بن بابويه اذا اوصى بحج وكان له من يحج عنه من
جميع ماله فكان قد حج فمن الثلث واذا لم يبلغ ماله ما يحج عنه من بلده حج عنه من حيث تيسر وقال ابن البراج
اذا اوصى بحجة فلم يبلغ ما له يحج به عنه من بلده حج عنه من حيث تيسر واختار ابن ادريس الاول وله اعتبار
الحج من الميقات عندي وهو الثاني لان قطع المسافة ليس مقصودا في نظر الشرع وهذا الوقع للمسافر لا يسقط الحج

ثم يجد الميت عند الميقات اجزأه مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا قال اعتقوا عبدا من مالي رقابا وجب ثلاثة اعبد
ويعتقون لانه اقل الجمع فان قصر الثلث عن ثلاثة وزاد على اثنين جعل الرقبتين اكثرهما ثمنا وانفسهما وكذا قال ابن
البراج وقال الشيخ وفي الناس من قال يجعل في عبدين وفيه ثلاث وروى اصحابنا انه اذا اوصى بعتق عبد بثمن معلوم
فوجد باقل منه اعطي البقية ثم اعتق وقال في الخلاف يشتري انسان بالثلث ثلاثة فصاعدا لانهم اقل الجمع فان لم
يبلغ وبلغ اثنين فصاعدا على خلاف الثلث فان اشترى انسانا واحدا واعطي البقية اجماع الفرقة فانه يشتري بعض
لهذا الوجه هذا ما نقله عن بعض الناس في المبسوط والظاهر ان مراد المفيد عن الشافعي لان ذلك احد وجهيه وهو قول
ابن ادريس لانه اذا اوصى بصرف المال في الرقاب واقل ما يقع عليه ما ورد وما الجزء من المال يعني الجمع انه يشتري بكل
عشرة بخلاف ما وردت الرواية من اعطاء العبد الفاضل لان هناك قد حصل بمعنى الوصية بنفوذ الامكان
هو عتق عبد واحد بخلاف صورة النزاع مسألة اذا اوصى لقرابته قال الشيخ في المبسوط كان ذلك في جميع ذوي
نسبه الراجعين الى اخر اب في الاسلام بالسوية وكذا قال المفيد الا انه قال ولا يرجع بهم على من يتعلق بهم باباء في
الجاهلية وقال في الخلاف اذا اوصى بثلثه لقرابته فمن اصحابنا من قال انه يدخل فيه كل من يتقرب اليه الى اخر اب وام
في الاسلام واختلف الناس في القرابة فقال الشافعي اذا اوصى بثلثه لقرابته ولقرابة ولدي رحمه فالحكم واحد فانه ينصرف
الى المعروفين من اقاربه في العرف فيدخل فيه كل من يعرف في العادة انه من قرابته سواء كان وارثا او غير وارث وقال
وهذا قريب تقوى في نفسي وليس لاصحابنا فيها نص عن الائمة عليهم السلام وقال في المبسوط وقال قوم انه يدفع الى
المعروفين من اقاربه في العرف فيدخل فيه كل من يعرف في العادة انه من قرابته سواء كان وارثا او غير وارث وهو
الذي يقوى في نفسي وقال قوم انه يدخل فيه كل ذي رحم فاما من ليس بمحرم له فانه لا يدخل فيه وان كان له رحم مثل
بني الاعمام او غيرهم وقال قوم انها للوارث من الاقارب فاما من ليس بوارث فانه لا يدخل فيه والاول اقوى لان العرف
يشهد به ويقتضي ان يصرف في جميعهم وفي اصحابنا من قال انه يصرف ذلك الى اخر اب وام في الاسلام ولم اجد به نصا ولا
عليه دليلا مستخرجا ولا به شاهدا وقال ابن الجنيد ومن جعل وصيته لقرابته وذوي رحمه غير مسمين كانت لمن تقرب
اليه من جهة ولده او والديه ولا اختار ان يتجاوز بالتفرقة ولد الاب الرابع لان رسول الله صلى الله عليه واله لم
يتجاوز ذلك في سهم ذوي القربى من الخمس واختار ابن ادريس ما ذهب اليه الشيخ في الخلاف والمبسوط وكذا
ابن البراج ونقل عن بعض اصحابنا انه يصرف فيمن يتقرب منه الى اخر اب له في الاسلام قال والذي ذكرناه هو الاظهر
وليس على المذهب الذي حكيناه دليل ولا نص ولا شاهد يعضده والمعتمد قول الشيخ في الخلاف والمبسوط
حملا للفظ على المعنى العرفي عند تجرده عن الوضع الشرعي كما هو عادة الشرع في ذلك مسألة قال الشيخ في النهاية و
المفيد في المقنعة اذا اوصى بثلث ماله في سبيل الله صرف في معونة المجاهدين لاهل الضلال والكافرين
فان لم يحضره مجاهد في سبيل الله وضع في ابواب البر من معونة الفقراء والمساكين وابناء السبيل وصلة ال الرسول
ويصرف الكره في فقراء ال محمد عليهم السلام ومساكينهم وابناء سبيلهم ويصرف ما يبقى بعد ذلك في وجوه

البر وبه قال ابن البراج في كامله وقال في المبسوط اذا اوصى بصرف ثلثه في سبيل الله فسبيل الله هم الغزاة
وهم على ضربين احدهما هم المرابطون المترصدون للقتال فهؤلاء لا يدفع اليهم من الزكاة لانه يصرف في سهم الغزاة
ارباب القيمة والضرب الثاني هم اصحاب الصنائع الذين اذا نشطوا غزوا واذا فرغوا عادوا الى حرفهم فهؤلاء يدفع من
الزكاة مع الغنى والفقر وهكذا الوصية وفي اصحابنا من قال ان سبيل الله يدخل فيه مصالح المسلمين كلها ويدخل
فيه الحج والعمرة وقال في الخلاف سبيل الله هم الغزاة والمطوعة دون المترصدين للقتال الذين يستحقون ارزاقهم من س
الغنيمة وفي اصحابنا من قال ان سبيل الله يدخل فيه جميع مصالح المسلمين من بناء القناطر وعمارة المساجد والمشاهد
والحج والعمرة ونفقة الحاج والزوار وغير ذلك دليلنا على هذا اخبار الطائفة واجماعها فان جميع ذلك طريق الى الله
وسبيل اليه فالاولى حمل اللفظ على عمومه وكذا قال في الخلاف في باب الزكاة وهو يعطي اختيار الثاني وقال ابن
الجنيد اذا قال في السبيل او في سبيل الله جاز ذلك لاهل الثغور واولاهم المرابطون وجاز ان يجعل في الحج لقول رسول
الله صلى الله عليه واله وسلم ويجعل بعضه في السبيل الذي هو ... وان الحج من سبيل الله
وجاز ايضا فيمن كان مرابطا اعداء الله وحابسا نفسه على جهادهم والذب عن ... المسلمين وقال علي بن
بابويه ان شاء جعله للامام للمسلمين وان شاء جعله في حج او فرقه على قوم مؤمنين وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابن
ادريس يصرف ذلك في جميع مصالح المسلمين مثل بناء القناطر والمساجد وتكفين الموتى ومعونة الحاج والزوار وما
اشبه ذلك للاجماع من اصحابنا ولان ما ذكرناه طريق الى الله تعالى ... والوجه حمل اللفظ سبيل على عمومه
وهو المعتمد لنا اطلاق اللفظ وجد في جميع موارده لحجة الشيخ بان عرف الشرع تخصيص السبيل الى الغزاة
وحكم كلام الادميين اذا اطلق حكم ما ابتغاه الشرع والمقدمتان ممنوعتان مسألة اذا اوصى لانسان بثلث ماله
ثم اوصى بثلث ماله لغيره ولم يجز الورثة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط الوصية الثانية ناقضة للاولى وما يجدها
واستدل في الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم وبانه لو قال العبد الذي كنت قد اوصيت به لفلان قد اوصيت به
لفلان فان هذا يكون رجوعا عن الوصية كذا اذا اطلق يكون رجوعا الا ان الفرقة بين ان يقيد وبين ان يطلق وقال
في المبسوط اذا وصيتان تنافي ... مثل ان اوصى بعبد بعينه لرجل ثم اوصى به لرجل اخر ... فيهما
وصيتان ويكون الثاني رجوعا عن الاول ومنهم من قال لا يكون رجوعا فمن قال انه ليس برجوع ان اجاز
الورثة يكون لكل واحد منهم ثلث ماله وكذا يقول من قال هو رجوع ولو رد احدهما اعطي ما اعطاه من الثاني
رجوع عن الاول ... فان رجع الاول فلا ما ... لرجوعه لان الوصية له قد بطلت بالوصية للثاني فان
رجع الثاني ولم يقبلها رجع المال الى الورثة لان الوصية للاول كان قد بطلت بالوصية للثاني وقال ابن ادريس
اذا اوصى بثلث ماله لشخص ثم اوصى بثلث ماله لغير ذلك الشخص كان الثلث للاخير فتكون الوصية الثانية
ناسخة للاولى لان الانسان لا يستحق من ماله بعد موته الا ثلث ماله فاذا اوصى به لانسان ثم اوصى به بعد
ذلك للاخر فقد نقل الثلث الذي يستحقه من الاول الى الثاني لانه يعلم انه لا يستحق سوى الثلث فاذا اوصى به ثم اوصى
اليه

به فقد رجع عن الاول فهذا معنى قول اصحابنا انه اذا اوصى لواحد بشيء ثم اوصى به لآخر فان امكن العمل بهما جميعا
وجب العمل وان لم يمكن كان العمل على الاخيرة فاما اذا اوصى بشيء ولم يقل بثلثي ثم اوصى بعد بشيء آخر ولم
يذكر الثلث واوصى بشيء آخر ولم يذكر الثلث فان مذهب اصحابنا ان يبدأ بالاول فالاول ويكون النقصان ان لم
يف الثلث داخلا على الاخير لانه لما اوصى للاول ما قال اوصيت لفلان بثلثي وكذا الثاني فلو علم انه ما يسع ثلث
ماله لما اوصى له بما اوصى بعده بشيء آخر لانه يعلم انه ليس له بعد موته سوى الثلث فاذا استوفاه دخل النقص
على الاخير وهذا فرق ما بين المسألتين فلا تظن انهما تناقضا وان مذهب اصحابنا ان الثانية ناسخة للاولى في جميع
المواضع وان الواجب الابتداء بالاول فالاول في الجميع ويدل على ما ذكرناه قول الشيخ في المبسوط ونقل ما ذكرناه عنه
والمعتمد ان نقول الموصى به ان كانت اشياء معينة متغايرة او مطلقة او معينة فانه يبدأ بالاول فالاول ولا يكون الثاني
رجوعا عن الاول سواء ادى الاول عن الثلث او قصر عنه ويكون الفائدة انه لو لم يجز الورثة الجميع يقدم الوصايا
كلها وان اتحد المعين كان الثاني رجوعا عن الاول لامتناع اتحاد الملكين في عين واحدة والثانية ناسخة للاولى قطعا
وان كانت اشياء مطلقة فاما ان توجد قرينة تدل على الاتحاد او على التغاير او لا توجد قرينة تدل على احدهما فان
وجدت قرينة دالة على الاتحاد كان الثاني رجوعا عن الاول مثل ان يقول اعطوا عمرو الثلث الذي اوصيت به لزيد
او اوصى لزيد بثلث ولعمرو بثلث ثم يقول انهما واحد او نحو ذلك مما يفيد الوصيتين مع اخبره بالورثة لو كان
المرجوع فيقول انما اوصيت بالثلث بما تقدم من امتناع تعلق الملكين بعين واحدة على سبيل العموم وان وجدت
قرينة تدل على التغاير لم يكن الثاني رجوعا عن الاول قطعا كما لو قال اعطوا زيدا ثلث مالي واعطوا عمرا ثلث مالي بالعطف
او قال لعمرو عطف اعطوا عمرا ثلث مالي بخلاف ما لو اوصى له ثم رجع عليه او يقول عند الوصيتين قد اوصيت بالثلثين
وان لم يوجد قرينة تدل على احدهما كما لو قال اعطوا زيدا ثلث مالي اعطوا عمرا ثلث مالي وجهه ذلك انه لو لم يوجد جمع
ايضا عملا بالاستصحاب واصالة البقاء وعدم المنافاة ولانه لو دل على الرجوع فاما بالمطابقة او التضمن او الالتزام
والدلالات الثلث منتفية لامكان الجمع بينهما ويقول ابن ادريس ان الانسان لا يستحق من ماله بعد وفاته الا الثلث
لانا في تجويز الوصية بما زاد عن الثلث فانها مع الاجازة ينفذ اجماعا والاجازة ليست ابتداء عطية بل تنفيذ لفعل
الموصي ولو له لا يملك اكثر من الثلث ضعيف ولو سلم لكن يمنع ان يكون رجوعا لو علم انه لا يستحق اكثر من الثلث لانه يعلم
انه مع الاجازة تنفذ الوصية فيجوز ان يوصي مستندا الى تجويز الاجازة وفرق بين المطلق والمعين ضعيف لانه ان
علم ارادة اتحاد الثلث فهي بمنزلة المعين المتحدة في انه رجوع ثم ان قول الشيخ انه لو اجاز الوارث تكون الاولى
احد ثلث ماله وكذا يقول من قال هو رجوع في غاية الاشكال فانه لو اوصى لزيد بشيء ثم رجع عن وصيته واجاز الورثة
الوصية لم يملك الموصى له ما اوصى به فلو كان الرجوع هنا ثابتا لم يكن للاول شيء ولانه لو كان رجوعا فاما باعتبار
اتحاد الوصيتين في متعلقهما او في مقدارهما او باعتبار استغراقه الاول الثلث فلا سبق لزيد بصرفا فيه فاذا عرض
ما يناكان رجوعا عما تقدم فيبدأ به كما توهم ابن ادريس والثاني باقيا مرابطا له فالمقدم مسألة اما الترتيب

الترتيب فظاهر واما بطلان الاول فلانا سنتكلم على تعذر الاطلاق وكما يجامع الوحدة كذا يجامع التعدد مع
ان الثاني للعلماء من اصالة البقاء وصحة الوصية ولانه لو اوصى بشيء من ماله لزيد ثم سدس ماله لعمرو وحكم بهما
مع انه فيه ان الاطلاق لا يستدعي الاتحاد واما بطلان الثاني فظاهر ايضا لامكان اتحاد الوصايا الكثيرة في المقدار
ولا رجوع هناك اجماعا واما بطلان الثالث فلما تقدم من انه لو اجاز الوارث لم تبطل الوصيتان ولانه نقل في
المبسوط عليه انه لو اوصى لواحد بثلث ماله ولآخر بثلث ماله ولآخر بربع ماله واجاز الورثة بدأ بالاول فالاول
ودخل النقص على الاخير وان لم يجيزوا اعطي الاول الثلث وسقط الباقون وقال ايضا في الخلاف لو اوصى
لرجل بكل ماله ولآخر بكل ماله واجاز الورثة اخذ الاول جميع المال وسقط الآخر ولو لم يجيزوا كان الثلث
اجازوا اعطي الاول الثلث وصاحب الكل الثلثين فلو كان نقيضهم تصرفه في الثلث يمنع من التصرف في الزائد وقع
الرجوع لو حصل عن الاول لبطلت هذه الاحكام وابن الجنيد ايضا كهذه الاحكام فقال ولو استغرق الموصي
بعض الثلث لزيد او غيره في الوصية ثم عاود الثلث في وصية ولم يحض ارادة الورثة بدأ بما يقدم ما سماه
اولا وكان النقص فيما سماه اخيرا ولو قال نصف مالي لكل لفلان وثلث مالي لكل لفلان ولم يجز الورثة كان الثلث
لمن بدأ له بالنصف وليس للآخر شيء منه مسألة المشهور انه اذا اوصى بوصايا مرتبة على الثلث ان يبدأ بالاول
فالاول ويكون النقص على الاخير لان ترتيبهم في الاتصال يعطي ارادة الترتيب والا لعطف الاخير بالواو سأل ابن عمر
عليه السلام عن رجل اوصى عند موته اعتقوا فلانا وفلانا وفلانا حتى ذكر خمسة فنظرت في ثلثه فلم يبلغ ثلثه
اثمان قيمة المماليك الذين امرهم بعتقهم قال ينظروا الى الذين سماهم وبدأ بعتقهم فيعتقوا اولا ثم الثاني ثم
الثالث ثم الرابع ثم الخامس فان عجز الثلث كان ذلك في الذي سماه اخيرا لانه اعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملكه
يجوز له ذلك وقال ابن حمزة لو اوصى لواحد بعد واحد اما ان يكون بحرف او بحرفين اما عطف الثاني بحرف العطف او اوصى
لكل واحد ونحوه للآخر وعلى الاول انه يخرج الجميع من الثلث استحقوه وان لم يخرج قدم الاول فالاول
حتى يستوفي الثلث وان استحق بالعرض عطفا في ان لم يخرج من الثلث استحقوا الجميع وان لم يخرج قدم
الاخير والمعتمد ان نقول ان نص الموصي على عدم التقديم للاول وامر بالتشريك قسم الموصى به عليهم بالنسبة
وان لم ينص على ذلك قدم الاول فالاول لنا ان التنصيص على التشريك يوجب عدم التقديم فلو قدمنا لزم نسخا لمعنى
الوصية وتبديلها وهو منهي عنه ومع عدم التنصيص يجب تقديم الاول فالاول لما تقدم مسألة المشهور ان
الوصية بالخمس افضل من الوصية بالربع وهي بالربع افضل منها بالثلث مطلقا لقول الصادق عليه السلام
من اوصى بالثلث فقد اضر بالورثة والوصية بالخمس والربع افضل من الوصية بالثلث وقال ابن حمزة ان كان
الورثة اغنياء كانت الوصية بالثلث اولى وان كانوا فقراء فبالخمس وان كانوا متوسطين فالربع والاقل
الاول مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا جرح نفسه بما فيه هلاكه ثم اوصى كانت وصيته مردودة لا يجوز
العمل عليها وقال المفيد رحمه الله ومن احدث في نفسه حدثا للقتل من جراح او شرب سم ونحو ذلك ثم اوصى

كانت وصية مردودة لا يجوز العمل عليها او قال المفيد رحمه الله ومن احدث في نفسه حدثا القتل واجاز ابن
الصلاح ايضا وابن البراج ونقله ابن الجنيد رواية عن الصادق عليه السلام وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول المذ
هب صحتها لنا انه وصية ماضية صحيحة ان كان عقله ثابتا عليه والوجه الاول لنا انه سفيه فلا ينفذ تصرفه ولانه
في حكم الاموات فلا ينفذ تصرفه في ماله ولانه قاتل نفسه فلا ينفذ تصرفه في ماله كالوارث القاتل ولما رواه
ابن ولاد عن الصادق عليه السلام وان كان اوصى بوصية بعد ما احدث في نفسه من جراحة او قتل لعله يموت لم تجز
وصيته احتج ابن ادريس بانه عاقل رشيد فتنفذ وصيته كغيره ولعموم النهي عن تبديل الوصية وقول ابن ادريس لا باس
به مسئلة اذا اوصى الانسان لعبده بثلث ماله قال المفيد في المقنعة والشيخ في النهاية نظر في قيمة العبد قيمة عادلة
فان كانت قيمته اقل من الثلث اعتق واعطي الباقي وان كانت مثله اعتق وليس له شيء ولا عليه شيء وان كانت القيمة اكثر من
الثلث بمقدار السدس والربع او الثلث اعتق بمقدار ذلك واستسعى في الباقي لورثته وان كانت قيمته على الضعف
من الثلث كانت الوصية باطلة وتبعهما ابن البراج في كتابي المهذب والكامل وقال الشيخ في الخلاف اذا اوصى لعبده بثلث ماله
صحت الوصية وقوم العبد واعتق اذا كان بقدر الثلث او اقل من الثلث ولو كان اكثر من الثلث استسعى العبد فيما يفضل للورثة
ولم يفرق وكذا قال ابو الصلاح وقال سلار وان كان اقل من الثلث اعتق واعطي ما فضل وان كان اكثر بمقدار الربع والثلث
من الثلث اعتق بمقدار الثلث واستسعى في الباقي وقال علي بن بابويه اذا اوصى لمملوكه بثلث ماله قوم المملوك قيمة
عادلة فان كانت قيمته اكثر من الثلث استسعى في الفضل ثم اعتق وان كانت قيمته اقل من الثلث اعطي ما فضل من قيمته
عليه ثم اعتق وقال ابن الجنيد لو اوصى لمملوكه بثلث ماله قد روي عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال اذا كان الثلث اقل من
قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان كان الثلث اكثر من العبد دفع اليه ما فضل من الثلث بعد
القسمة ويخرج الثلث من جميع التركة ولو كانت الوصية لمملوكه بمال مسمى لم يكن فيما نفذ يجوز اخراج ذلك من غير جنس
ولو كانت خارجة من التركة كغيرها او نحوه كان العبد بما ملكه من ذلك الجزء من رقبته محررا وما فضل كاملا ولحقه ابن ادريس
مذهب الشيخ في الخلاف والمعتمد ان نقول ان كانت الوصية بجزء مشاع كالثلث والنصف او الربع قوم العبد واعتق من
الوصية فان فضل من قيمته شيء سعى في الفاضل للورثة سواء كان الفاضل ضعف قيمته او اقل او ازيد وان قصر
عتق واخذ الفاضل وان ساواه عتق ولا شيء له ولا عليه وان كانت الوصية بمعين بطلت ولا شيء له والتسوية من شيء
لنا على الحكم الاول ان الشائع يتناول رقبته لان من جملة الثلث الشائع والوصية لمن يعتبر صحيح والفاضل
استحقه بالوصية فلا يصير حرا فملك الوصية فيصير كانه قال اعتقوا عبدي من ثلثي واعطوه ما فضل عنه
وما رواه الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام في رجل اوصى لمملوك له بثلث ماله قال فقال يقوم المملوك بقيمة
عادلة ثم ينظر ما ثلث الميت فان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان
كان الثلث اكثر من قيمة العبد اعتق العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة وعلى الثاني انه قصد اعطاء عين
فلا يجوز التخطي الى غيرها لانه يكون تبديلا للوصية ولان العبد لا يملك فلا تصح له الوصية ولا يمكن ان يحرر من

من قيمة العين لما فيه من التبديل للوصية المنهي عنه ولا محاباة اولا لانه لاشتمال ولانه اضرار بالوارث وزيادة على
الوصية وعليه يحمل قول احدهما عليهما السلام لا وصية لمملوك فانه اعم من الوصية لمملوك الغير والشيخ رحمه الله كانه
عول على مفهوم الرواية الاولى فانه اذا امر بالاستسعاء عن بعض الثلث عن القيمة بقدر ربع القيمة لزم عدمه مع
الزيادة ودلالة المفهوم ضعيفة على ما عرفت في اصول الفقه مع ان هذه الرواية ضعيفة السند وليست دالة على
البطلان بحال لانه لا يلزم من نفي الاستسعاء بطلان الوصية مسئلة قال المفيد رحمه الله تعالى في المقنعة اذا كان على
الانسان دين ولم يخلف الا عبدا او عبيدا فاعتقهم عند الموت نظر في قيمة العبد او العبيد وما عليه من الدين فان كان اكثر
من قيمة العبيد بطل العتق وبيع العبيد واعطي الغرماء ثمنهم وكذا ان استوت القيمة والدين فان كانت قيمة العبيد اكثر من الدين
بالسدس او الثلث ونحو ذلك بيع العبيد وبطل العتق وان كانت قيمة العبيد ضعف الدين كان للغرماء النصف وللورثة سهم
الثلث وعتق منهم السدس لان لصاحبهم الثلث من تركته يصح فيما يضايقه وصية نافذة في ثلث ما يملكه وهو السدس
بها جاء الاثر عن آل محمد عليهم السلام وقال في النهاية اذا اوصى الانسان بعتق مملوك له وكان عليه دين فان
كان قيمته ضعفي الدين استسعى العبد في خمسة اسداس قيمته لان ثلاثة اسهم للديان وسهمان للورثة وسهم له وان كانت
قيمته اقل من ذلك بطلت الوصية وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول المذهب انه لا وصية الا بعد
الدين بل الدين مقدم على الوصية والدين بعد ما وصية لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فقضاء الدين فان عمل عامل
بهذه الرواية يلزمه ان يستسعى العبد سواء كانت قيمته ضعفي الدين او اقل من ذلك لانه متى كانت قيمته اكثر من الدين
باي شيء كان فان الميت اوصى بما يستحق في الذي فضل عن الدين بلا خلاف وصية في ذلك الثلث ويعتق من العبد
ويستسعى في دين الغرماء وما فضل عن ثلث الباقي للورثة وفي ذلك نظر فان اعتقه في الحال دفعة عند قبل
موته مضى العتق وليس للغرماء على الديان ولا للورثة عليه سبيل لانه ليس يتصرف فيما هو عطية منجزة في الحال
وعطاياه المنجزة صحيحة على الصحيح من المذهب لا يحتسب من الثلث بل من اصل المال والمعتمد ان نقول ان الحال
الدين قيمة العبد بطل العتق سواء نجزه في مرض موته او اوصى به وان قصر الدين عن قيمته عتق منه الفاضل
واستسعى في الباقي لنا ان الدين مقدم على الوصية وما هو في حكمها من المنجزات وما رواه الحلبي في الحسن قال
قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل قال ان مت فعبدي حر وعلى الرجل دين فقال ان توفي وعليه دين قد احاط
بثمن الغلام بيع العبد وان لم يكن احاط بثمن العبد استسعى العبد في قضاء دين مولاه وهو حر اذا اوفى وفي الصحيح
بما رواه زرارة في الحسن في رجل اعتق مملوكه عند موته وعليه دين قال ان كانت قيمته مثل الذي عليه ومثله
جاز عتقه والا لم يجز وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام في حديث طويل ان رجلا
مات وترك عبدا لم يترك مالا غيره وقيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة درهم فاعتقه عند الموت كيف
يصنع فيه قال يباع فيأخذ الغرماء خمسمائة ويأخذ الورثة مائة درهم قال فان كانت قيمته ستمائة درهم ودينه
اربعمائة درهم قال كذا يباع العبد فيأخذ الغرماء اربعمائة درهم ويأخذ الورثة مائتين ولا يكون للعبد شيء قال قلت

فان كانت قيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة درهم فلا يعتق ثم قال بعد كلام فالآن يوقف العبد ويستسعى
فيكون نصفه للغرماء ويكون نصفه للورثة ويكون له السدس والجواب ما ذكرناه اولى للاعتضاد بالرواية بالاصل
مسألة لو اوصى لام ولده قال الشيخ في النهاية تعتق من نصيب ولدها وتعطى ما اوصى لها به وقال ابن الجنيد الوصية
لام الولد جائزة وتعتق من وصيتها او نصف ثمنها وبطل بعض الوصية فان كانت دون ثمنها ولا ولد لها اعتق
منها بقسط وصيتها من قيمتها واستسعت في باقي الثلث وروى ابن بابويه في كتابه عنه عليه السلام انها تعتق من الثلث
وتعطى الوصية وقال ابن ادريس تعتق من الوصية فان قصرت الوصية عن العتق اعتق الفاضل منها من نصيب ولدها
وهو المعتمد لنا ما تقدم من ان التركة تنتقل الى الورثة من حين الموت فيتملك الولد جزءا من امه فتعتق عليه
وتستحق الوصية وما رواه في الصحيح عن ابي عبيدة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له ام ولد وله
منها غلام فلما حضرته الوفاة اوصى لها بالفي درهم او باكثر للورثة ان يسترقوها قال فقال لا بل تعتق من ثلث الميت
وتعطى ما اوصى لها به وفي كتاب العباس تعتق من نصيب ابنها وتعطى من ثلثه ما اوصى لها به وهذا الموجود في كتاب
العباس نص في الباب احتج ابن بابويه بهذه الرواية وبما رواه احمد بن ابي نصر في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام
قال نسخت من كتاب بخطه فلان مولاي توفي ابن اخ لي وترك ام ولد له ليس لها ولد فاوصى لها بالف هل تجوز
الوصية وهل يقع عليها عتق وما حالها رأيك فداك نفسي فكتب عليه السلام تعتق في الثلث ولها الوصية
واحتج ابن ادريس بقوله تعالى من بعد وصية يوصين بها او دين فجعل الله تعالى استحقاق الارث بعد الوصية
والدين وهو بخلاف القرآن فهو خلاف فاذا اعتقها من سهم ابنها دون الوصية فقد قدمنا الارث على الوصية
وهو بخلاف القرآن وهذه الرواية خبر واحد وقد بينا ان اخبار الآحاد لا يعمل بها في الشرعيات لانها لا توجب
علما ولا عملا والجواب عن الاول بحمل الاحاديث على ما اذا اوصى بعتقها ايضا وعن الثاني بما تقدم من ان المراد
استقرار ملك الوارث لعدم بقاء التركة على ملك الميت لعدم صلاحيته للملك وعدم انتقالها الى الديان والموصى
لهم اجماعا وعدم بقائها بغير مالك فتعين الوارث ولا نسلم انه قدمنا الارث على الوصية بل نقول انها
حين الوفاة تعتق ويحتسب قيمتها على الولد وهذا لان العتق مبني على التغليب ولهذا لو لم يكن هناك وصية ولا
ارث سواها فانها تعتق على الولد وتستسعى لباقي الورثة مع امتناع تبعيض نصيب الوارث في الارث لشياعه
هذه والاصل ما قدمناه من بناء العتق على التغليب مسألة المشهور ان من اوصى باخراج بعض ولده من ميراثه فلم
لا تنفذ وصيته قال الشيخ في النهاية اذا اوصى الموصي باخراج بعض الورثة من الميراث لم يلتفت الى وصيته
وقوله اذا كان وصيته وهو كذا اذا كان من ابن قبل ذلك او كان مولودا على فراشه لم يكن قد انتفى منه في حال
حياته وقد روى الصدوق في كتابه عن وصي علي بن السري قال قلت لابي الحسن عليه السلام ان علي بن السري توفي
واوصى الي فقال رحمه الله قلت وان ابنه جعفرا وقع على ام ولد له فامرني ان اخرجه من الميراث قال لي
اخرجه فان كنت صادقا فسيصيبه خبل قال فرجعت فقدمني الى ابي يوسف القاضي فقال له اصلحك الله

انا جعفر بن علي بن السري وهذا وصي ابي فمره فليدفع الي ميراثي فقال لي ما تقول فقلت نعم هذا جعفر
بن السري وانا وصي علي بن السري قال فادفع اليه ماله فقلت اريد ان اكلمك قال فادن فدنوت حيث لا
يسمع احد كلامي فقلت له هذا وقع على ام ولد لابيه فامرني ابوه واوصى الي ان اخرجه من الميراث ولا اورثه شيئا
فاتيت موسى بن جعفر عليه السلام بالمدينة فاخبرته وسألته فامرني ان اخرجه من الميراث ولا اورثه شيئا فقال ل
آلله ان ابا الحسن امرك فقلت نعم فاستحلفني ثلاثا ثم قال لي انفذ ما امرك فالقول قوله قال الوصي فاصابه
الخبل بعد ذلك قال ابو محمد الحسن بن علي الوشاء انا رأيته بعد ذلك قال ابن بابويه بعد هذه الرواية من اوصى
باخراج ابنه من الميراث ولم يحدث هذا الحدث لم يجز للوصي انفاذ وصيته في ذلك وهذا يدل على انه لو
فعل ذلك انفذت وصيته خصوصا مع انه نص على ان ما يذكره في كتابه يعمل به ويفتي عليه والشيخ والاستفتاء
قال هذا الحكم مقصور على هذه القضية لا يتعدى الى غيرها وما اختاره الجماعة لهذه الرواية مشكل فالمعتمد ما
ذهب اليه المشهور من علمائنا بان ملك التركة ويكون الثلث لغيره من الوارث لان اخراجه من تركته يستلزم
تخصيص باقي الورثة بها فيمضي من الثلث مسألة تصح الوصية للقاتل على المشهور واحتج الشيخ عليه في الخلاف
بقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين ولم يفرق وهو من
من بعد وصية يوصي بها او دين ولم يفرق والمنع يحتاج الى دليل وقال ابن الجنيد لا وصية لقاتل عمد الا ان
بعد ما يبح له من الوصية كمنعه اياه الميراث والوجه التفصيل وهو انه ان اوصى قبل القتل او بعد جرحه لم تنفذ رح
قبل القاتل كما لو قال اعطوا اولادي لو احولي كرام فقتله احدهم جاز ان يمنع كما يمنع من الميراث لوجود المعنى
المنع هناك وهو مقابلته بنقيض مقصوده من الاستعجال فاما لما العرف بالمنع اما لو نص عليه
بعد جعل ما اوصى القتل فالاولى الصحة سواء اشكال على هذا التفصيل فنقول اوصى بلفظ عام بعد جعل ما اتى
القتل مدرج فالحاصل ان الاولى ذلك من المنع انما هو عملا بالعرف مسألة قال الشيخ في الخلاف يجوز ان يوصي الى
الصبي ان يتولى امر اولاده مع وجود ابيه ومتى فعل ذلك لم تصح الوصية لان الجد اولى واستدل باجماع الفرقة
على ان الجد ولي ابنه على ولد الولد واذا كانت له ولاية عليهم بعد ابيه فلا يجوز ان يولي عليه كما ان الاب لما
كانت له ولاية لم يجز ان يولي عليه وقال ابن ادريس ولي في ذلك نظر وقال في المبسوط وان كان الوصي اولا
وان كان له اب وجد فليس له ايضا ان يوصي الى من يلي عليهم الا في مقدار الثلث وقضاء الديون لان الولاية
الحيلة للاب بعد الاب فان الحاكم لا يلي امر اليتيم مع وجود الاب والجد ويلي عليهم مع عدمهما وقوله هو قوي
جيد وقوله في الخلاف مشكل وقال في موضع آخر من المبسوط كالخلاف وتفرع على ذلك ما لو
مات الجد بعد الاب والا انتفا فان قلنا للحاكم فالوصية للمشكل النظر الى الحاكم والا فالى الوصي مسألة قال
الشيخ في الخلاف من ليس له وارث قريب ولا بعيد وله مولى نعمة لا يصح ان يوصي بجميع ماله وللوصي بالاكثر من الثلث
وذهب ابو حنيفة واصحابه وشريك الى ان له ان يوصي بجميع ذلك ماله وروي ذلك في اخبارنا استدل

بصحة الوصية بالثلث اجماعا ولا دليل على الزائد وروي معاذ بن جبل ان النبي عليه السلام قال ان الله تصدق عليكم
عند وفاتكم بثلث اموالكم زيادة في حسناتكم ولم يعرف من ان يكون له وارث او لا وقال ابن ادريس ايضا لا يصح
الا في الثلث قال ابن الجنيد روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال ومن اوصى بالثلث فقد بلغ المدا يعني
بذلك اذا كان له ورثة ومن تجاوز ذلك رد الى الثلث ولم يجز الا ان يشاء الورثة فاما من لا ورثة له فجائز ان يوصي
بجميع ما له لمن شاء وقد ثبت ما يصح الوصية فيه وقال الصدوق في المقنع اذا مات الرجل ولا وارث له ولا عصبة فانه
يوصي بماله حيث شاء في المسلمين والمساكين والمعتمد الاول لما تقدم واحتج الاخرون بما رواه السكوني عن جعفر عن
ابيه عليهما السلام انه سئل عن الرجل يموت ولا وارث له ولا عصبة قال يوصي بماله حيث شاء في المسلمين والمساكين
وابن السبيل وقد روى الشيخ والصدوق عن عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام قال الرجل احق بماله ما دام
فيه الروح اذا اوصى به كله فهو جائز له وتأولاه بانه اذا لم يكن له وارث قريب ولا بعيد فيوصي بماله كله والسند لا
ما سبق من حديث السكوني والوجه ترك هذه الروايات لضعف سندها مسئلة قال الشيخان والصدوق
اذا اوصى بوصية فجعلها ابوابا ونسي الوصي بابا من الابواب فليجعل ذلك السهم في وجوه البر وكذا
قال ابن البراج وقال ابن ادريس قال بعض اصحابنا في جواب المسائل الحائريات اذا نسي الوصي جميع ابواب الوصية فانه يعود
ميراثا للورثة ونعم ما قال والجواب فان كان على تلك الرواية التي ذكرها في النهاية اجماع واله فالاولى انه يعود
الباب المنسي ميراثا للورثة وهو المعتمد لنا الاول عموم قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه ورده دفعه الى الورثة
جعله ميراثا تبديل للوصية وما رواه محمد بن ريان قال كتبت اليه يعني علي بن محمد عليه السلام اسأله عن انسان
اوصى بوصية فلم يحفظ الوصي الا بابا واحدا منها كيف يصنع في الباقي فوقع عليه السلام الابواب الباقية اجعلها
في البر ولانه بالوصية خرج عن ملك الورثة وقد خفي ما للكل ويتمحض من جهة صرفه في البر لكثرة ما فيها
وبه بطلت الا شياع الغايتين بها فترجع الى الميراث والجواب المنع من الملازمة فان التعيين وان بطل الكلي مطلق
الاخراج عن ملك الوارث ثابت مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اوصى الانسان لغيره بسيف وكان في
جفن وعليه حلية كان السيف له بما فيه وعليه واذا اوصى بصندوق لغيره وكان فيه مال كان الصندوق
بما فيه للذي اوصى به له وكذا ان اوصى بسفينة وفيها طعام كانت السفينة بما فيها للموصى له وكذلك ان
اوصى بجراب وكان فيه متاع كان الجراب بما فيه للموصى له الا ان يستثني ما فيه هذا اذا كان الموصي عدلا
مأمونا فان لم يكن عدلا وكان متهما لم ينفذ الوصية في اكثر من الثلث من الصندوق والسفينة والسيف والجراب
وما فيها والكلام في هذا يقع في مواضع الاول اشتراط العدالة في الوصية هنا غير معقول لا ... مضى
الوصية في اكثر من الثلث سواء كان عدلا مأمونا او فاسقا متهما وشيخنا المفيد لم يعتد في المقنعة بالعدالة بل
حكم بخروج ذلك من الثلث مطلقا وهو الحق وابن ادريس تابع الشيخ في ذلك ايضا والظاهر ان الشيخ رحمه
الله اطلق الوصية على الاقرار وكان مراده انه اوصى بمعنى تسليم ذلك اليه لانه لولاه انه عطية مبتداة والشيخ رحمه

رحمه الله عول في هذا الحكم على ما رواه عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال هذه
السفينة لفلان ولم يسم ما فيها وفيها طعام ايعطاها الرجل وما فيها قال هي للذي اوصى له بها الا ان يكون
صاحبها متهما وليس للورثة شيء ولا دلالة في هذه على ان الوصي اذا كان عدلا يخرج من الاصل واذا كان متهما يخرج
كان من الثلث ب في ثبوت هذا الحكم اشكال فان الوصية تعلقت بالسفينة ولم تشتمل على مسماه والطعام
الطعام ليس بالسفينة وليس ما فيها جزءا منها ولا لازما لها وكذا الصندوق والجراب كما قاله الشيخان وابن الجنيد
والصدوق وابو الصلاح وابن البراج كذلك واستدلوا بما رواه حميل عن الرضا عليه السلام قال سألته عن
رجل اوصى لرجل بسيف وكان في جفن وعليه حلية فقال له الورثة انما لك النصل وليس لك المال فقال
لا بل السيف بما فيه له قال قلت رجل اوصى لرجل بصندوق وكان فيه مال فقالت الورثة انما لك الصندوق
وليس لك المال قال فقال ابو الحسن عليه السلام الصندوق بما فيه له وعن عقبة بن خالد عن الصادق عليه
السلام قال سألته عن رجل قال هذه السفينة لفلان ولم يسم ما فيها وفيها طعام ايعطاها الرجل وما
فيها قال هي للذي اوصى له بها الا ان يكون صاحبها متهما وليس للورثة شيء وهذه الروايات لم يرتب
في صحة سندها والوجه حمله على التفصيل وهو ان نقول ان دخول ما في هذه الاوعية فيها تحت دخول الماء
في الجفن في الصندوق والسفينة والسيف دخلا في الاطلاق ولو اوصى لمن يمنع عن الابصار بالكوز احضر دخل
ما فيه ولو كان وكيلا له بالتصرف في امواله وبيده مال كثير له فاوصى له بصندوق فيه تشهد العادة بعدم دخول
ما فيه فالابهاد خل المال ... وعليه تحمل الروايات ج اطلق الشيخ رحمه الله الصندوق والجراب
وقيد المفيد رحمه الله الصندوق بالمقفل والجراب بالمشدود والوعاء بالمختوم وكذا ابو الصلاح الا انه قيد
بالكيس والصندوق ولم يذكر في المنع سوى الصندوق والسفينة المطلقين د في تعميم الحكم اشكال
ينشأ من الاقتصار على المنصوص على مورده ومن تعميم العلة ولهذا في الروايات الجراب وقال ابن الجنيد واذا
اوصى بشيء يشتمل اسمه على اعيان متعلقة به كان جميعها له كالرجل يوصي لرجل بسفينة بحمولتها وحقيبة دابة
عليها من الحلية وكذلك روي عن ابي عبد الله عليه السلام وقال ولو اوصى بصندوق كان فيه مال فان الصندوق
بما فيه له وكذلك لو قال سفينة وفيها طعام وكذلك القول في الروس اذا كان في الدار ولو كانت الوصية
بوصف كقوله جراب هروي او سلة زعفران كانا جميعا له فان قال ما في الجراب لم يكن له الجراب قال
ابو محمد الحسن لو اوصى بصبغة ولم ماء لا من ولدي كان المال تابعا للصبغة وقال ابن البراج فان اوصى لغيره
بشيء يشتمل اسمه على اشياء متعلقة به مثل السيف فانه اذا اوصى له بصندوق كان الصندوق بما فيه له الا
ان يستثني الموصي ما فيه او شيئا من ذلك فان اوصى له بسلة زعفران كانت السلة بما فيها له فان اوصى له
بصبغة طائب كانت الصبغة وثوبها له وكذلك كل ما جرى هذا المجرى ولو كان الموصي عدلا فان لم يكن
وكان متهما لم ينفذ الوصية في اكثر من ثلثه فيما ذكرناه من الجراب وما جرى مجراه مسئلة قال الشيخ في النهاية

اذا اوصى انسان بشيء معين له عامر واحوال كان له عامر البستان والحوال البستان وقد رواه ابن الجنيد عن الباقر
عليه السلام ومنع الشيخ ابن البراج وقال ابن ادريس انه يكون بالسوية وحمل المعتمد لنا اصالة التسوية ولا بينها
ثابتة في الاولاد الذكور والاناث احتج الشيخ بما رواه زرارة عن الباقر عليه السلم في رجل اوصى بثلث ماله في اعمامه
واخواله فقال لاعمامه الثلثان ولاخواله الثلث والجواب لعل المراد انه جعله بينهم على كتاب الله تعالى والطعن
في السند فان طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف ابن الجنيد روى هذا المعنى عن ابن ابي عمير في الصحيح عن زرارة عن الباقر
عليه السلم ورواه ابن يعقوب في الحسن **مسئلة** اطلق اصحابنا صحة الوصية للحمل اذا ولد حيا فان مات بعد
استهلاله كان ما اوصى له به ميراثا لورثته دون ورثة الموصي وقال ابن ادريس هذا اذا قبل وارث الحمل المستهل
الوصية بعد استهلاله على ما قررناه من انه يشترط في الوصية قبول الموصى له او من يقوم مقامه قبول الوصية
ان قيل انه يشترط القبول لبطلت الوصية والشارع منع هذا وصي على الولي القبول فان كانت الولاية للشارع حصل
القبول وان كانت لغيره وجب فعله فاذا لم يفعل سقط اعتبار ولايته في ذلك وكانت الولاية للشرع وقد حصل
بالحاجة ولانه اذا لم يفعل جرى مجرى القابل ازا د بعيد … في عدم القبول **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
اذا اوصى بعتق نسمة مؤمنة ولم يجد كذلك جاز ان يعتق من افناء الناس ممن لا يعرفون بنصب ولا عداوة فان وجد
مؤمنة لم يجز عنها وقال ابن البراج فان اوصى بعتق رقبة مؤمنة لم يجز ان يعتق الا من كان كذلك وقد روي انه اذا
لم يوجد هذه الرقبة اعتق من الناس من لا يعرف بنصب ولا عداوة لاهل البيت عليهم السلم والذي ذكرناه احوط
وقال ابن ادريس الاحوط انه لا يجزيه عن المؤمنة على ظاهر قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه وهو الاقرب احتج الشيخ
بما رواه علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن عليه السلم قال سألته عن رجل اوصى بثلثين دينارا يعتق بها رجل
من اصحابنا فلم يوجد بذلك قال يشتري من الناس فيعتق وابن ابي حمزة ضعيف **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا
اوصى بعتق جميع مماليكه وله مماليك يخصونه ومماليك بينه وبين غيره اعتق من كان في ملكه وقوم من كان في الشركة
واعطي حصة ان كان ثلثه يحتمل فان لم يحتمل اعتق منهم بقدر ما يحتمله وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقوى
عندي انه لا يقوم من في الشركة بل يعتق منهم بقدر ما يملكه ولا يعطي شريكه عن حصته وان احتمل ثلثه ذلك لانه
بعد موته لا يملك الثلث اذا لم يوص به لان الموت مزيل ملكه الا ما استثني من ثلثه وهذا ما استثنى شيا وهذا القول
اخذه من الشيخ في المبسوط فانه قال اذا اوصى بعتق شقص له من عبد ثم مات اعتق عنه ذلك الشقص ولم يقوم
عليه نصيب شريكه وان كان غنيا لان ملكه زال عن ماله بالموت الا القدر الذي استثناه والمعتمد الاول لنا ان الموصي
اوجد سبب السراية والعتق فوجد سببها المؤدية لاولى فلان العتق في الحصة مستند اليه وهكذا كان ولاؤه له واما
السابعة فظاهرة ويؤيده ما رواه احمد بن زياد عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن الرجل تحضره الوفاة وله مماليك لخاصة نفسه
وله مماليك في شركة رجل اخر فيوصي في وصيته مماليكي احرار ما حال مماليكه الذين في الشركة قال يقومون عليه ان كان
ماله يحتمل فهم احرار وقول الشيخ في المبسوط ممنوع لانه اوجد سبب العتق ثم **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اوصى ان

ان يحج عنه بثلثه حجج مرة كما لو اوصى بثلثه وان كان الثلث يفي باجرة المثل ولو قال حجوا عني بثلثي ولم يعين
حجة وكان الثلث ازيد من اجرة المثل فان كانت الزيادة يمكن ان يستأجر بها مرة اخرى وجب وان قصرت عن مرة اخرى
ردت الى الورثة لان الوصية متى لم تصح في الوجه الذي صرفت فيه رجعت الى الورثة والفرق بين هذه المسئلة والتي
قبلها ان في الاولى اوصى بان يحج عنه حجة واحدة بجميع ثلثه فلهذا البراج قدر اجرة المثل ومنع ابن ادريس على ذلك
ليس بجيد بل الاولى الصرف في اجرة الحج الاول مع عدم استئجار حاجة بالعموم قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه ولمنع عدم
امكان صرف الوصية في وجهها لامكان ان يستأجر باكثر من اجرة المثل وقال ابن الجنيد لو قال احجوا عنه رجلا بالفه
كان الالف اكثر من اجرة من يحج من بلده كان ذلك وصية له كما لو رجلان حمله على الثلث ولو قال احجوا عني بثلثي حجة وما
دونهم ولم يعين وثلثه يبلغ احجاجا رجلا من بلده فان زاد على قدر الحج صرفت الزيادة في مصالح الحجاج والمنقطع بهم فان
لم يف بحجة اخرى صرف جميع ثلثه لو لا الالف في الحج من بلده … فان فني عما يفي بحجة من بلده اعطي من يحج بها من
دون بلده ولو من مكة او من بعض طرقها … اوصى بذلك
عنه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا اوصى ان يحج عنه ولم يبين كم يحج عنه فانه يجب ان يحج عنه ما بقي من ثلثه شي وتبعه
ابن البراج ومنع ابن ادريس ذلك بل اوجب اخراج حجة واحدة الا ان يعتريه بالثلث فيقول حجوا عني بثلثي فانه قد ورج
سماعة في مبسوطه وحريزه كما حررناه والشيخ يحتج بما رواه محمد بن الحسين بن ابي خالد قال سالت ابا جعفر
عليه السلم عن رجل اوصى ان يحج عنه مبهما قال يحج عنه ما بقي من ثلثه شيء وعن محمد بن الحسين الاشعري قال قلت لابي الحسن
عليه السلام جعلت فداك اني سألت اصحابنا عما اريد ان اسألك فلم اجد عندهم جوابا وقد اضطررت الى مسألتك ان
سعد بن سعد اوصى الي فاوصى في وصيته حجوا عني مبهما ولم يفسر فكيف اصنع فقال يأتيك جوابي في كتابك فكتب يحج ما دام
له مال يحمله والوجه قول ابن ادريس ويحمل الروايتين على ما اذا قصد التكرار وعرف ذلك من تجوزي كلامه فلم يبق
عليه لا عرف من ان الامر يقتضي التكرار والاصل براءة الذمة وتفاؤل المال على الورثة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا قال الموصي
اعطوا انسانا كل سنة شيئا معلوما فمات الموصى له كان ما اوصى له لورثته الا ان يرجع فيه الموصي فان رجع فيه كان حكمه
له سوا رجع فيه قبل موت الموصى له او بعده فان لم يرجع في وصيته حتى يموت ولم يعلم الموصى له احدا ارجعت الى
على ورثة الموصي وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول مذهبنا انه لا … المسلمين مع قبول الوصية لان الانسان ابد
لمن وارث اما من ذوي الانساب او من ذوي الاسباب المعتمد الاول لنا انه قد تقدم انعقاد الوصية فبطل ورجوع
الى ورثة الموصي وقول ابن ادريس ضعيف فان الموصى له بالحقيقة انما ملك ما اوصى له كل سنة عند حضور الوقت والكون
موروثا للامام عليه السلم ضعيف جدا وقال المفيد اذا اوصى لغيره بشي فات الموصى له قبل الموصي كان ما اوصى به راجعا
الى ورثته فان لم يكن له ورثة رجع الى ورثة الموصي **مسئلة** سوغ الشيخ في النهاية وصية الصبي في المعروف اذا كان
له عشر سنين اذا كان يضع الشي موضعه … ومتى كان سنه اقل من ذلك لم تجز وصيته قال المفيد وكذا
اذا كان له ثمان سنين جازت وصيته في الشي اليسير في ابواب البر والاول احوط … وكذا تجوز صدقة الغلام

قال
اذا بلغ عشر سنين وهبته وعتقه اذا كان بالمعروف في وجوه البر فاما ما يكون خارجا عن ذلك فليس بممضاة على حال وكذا
ابن البراج وروى الصدوق في كتابه جواز وصيته اذا بلغ عشر سنين في الحق وقال المفيد اذا بلغ الصبي عشر سنين جازت
وصيته في المعروف في وجوه البر وكذلك المحجور عليه لسفه اذا اوصى في بر ومعروف جازت وصيته ولم يكن لولي الحجر عليه
في ذلك ولا يجوز وصية الصبي والمحجور عليه فيما يخرج عن وجوه البر والمعروف وهبتهما باطلة وعتقهما وصدقتهما لو
كوصيتهما جائزة اذا وقعت موقع المعروف وقال سلار والسفيه لا تمضي وصيته الا في وجوه البر والمعروف خاصة ولا تمضي
هبته ولا وقفه وكذلك السفيه وقال ابو الصلاح لا تمضي وصية من لم يبلغ عشر سنين والمحجور عليه الا ما يتعلق بابواب
البر وقال ابن الجنيد اذا اوصى الصبي وله ثمان سنين والجارية ولها سبع سنين بما يوصي به البالغ الرشيد جاز وقد
قال ابن حمزة انما تمضي وصية غير البالغ كامل العقل او حكمه ونفاذ تصرفه في ماله وحكم كامل العقل يكون المراهق
الذي لم يضيع الاشياء في غير مواضعها فان وصيته وصدقته وعتقه وهبته بالمعروف ماضية دون غيرها وقال
ابن ادريس الذي تقتضيه اصول مذهبنا ان وصية غير البالغ غير ماضية بلا خلاف محجور عليه غير ماض فعله
في التصرف في امواله بغير خلاف بين الامة ولقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم
رشدا فادفعوا اليهم اموالهم فامر بالدفع لاموالهم اليهم بعد البلوغ وهو في الرجال الاحتلام او الانبات او خمس
عشر سنة وفي النساء الاحتلام ايضا او الانبات او بلوغ تسع سنين او الحمل او الحيض مع الايناس من الرشد وحده
ان يكون مصلحا لماله مصلحا لدينه ومن اجاز من اصحابنا وصيته وعتقه وهبته ليس كذلك ولقوله عليه السلام رفع القلم
عن ثلثة عن الصبي حتى يحتلم ورفع القلم عنه يدل على انه لا حكم لكلامه وانما هذه اخبار احاد نوردها في ابوابها
اذا عرفت هذا فنقول شرط الشيخ في جواز الوصية امور ثلثة بلوغ العشر ووضع الاشياء مواضعها وكونها
في المعروف وسوغ هبته والمفيد شرط ذلك ايضا الا انه منع من هبته وسلار كالشيخين في الشرائط الا انه منع من هبته ووقفه
وكلام ابي الصلاح مشكل لانه نفى جواز وصية من بلغ العشر مطلقا واوصى من نقص عنها بالمعروف واما ابن
الجنيد فكلامه اشكل لانه ساوى بين البالغ وبين ابن ثمان سنين في الذكر وسبع في الانثى والصدوق نقل في
الصحيح عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام اذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيته وروى في
زرارة عن الباقر عليه السلام قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما اعتق وتصدق واوصى
على حد معروف وحق فهو جائز وروى في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا بلغ الغلام
عشر سنين فاوصى بثلث ماله في حق جازت وصيته فاذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله باليسير في حق جازت
وصيته واذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله باليسير في حق جازت وصيته وروى في الصحيح عن محمد بن مسلم
قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول ان الغلام اذا حضره الموت فاوصى ولم يدرك جازت وصيته لذوي الارحام
ولم تجز للغرباء مع انه ذكر انه نسخ كتابه مذهبه وقد روى الشيخ عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا بلغ عشر
سنين فاوصى بثلث ماله في حق جازت وصيته وروى احاديث كثيرة تدل عليه وهذه الروايات وان كانت ظاهرة

في ظاهرة والاقوال مشهورة لكن الاحوط عدم انفاذ وصيته مطلقا حتى يبلغ لعدم تسلطه على التصرف في المال عند
المشهور عند علمائنا كافة ان الوصية تمضي من ثلث المال وتبطل في الزائد الا مع الاجازة وقال علي بن بابويه فان
اوصى بالثلث فهو الغاية في الوصية فان اوصى بالكل فهو اعلم وما فعل ويلزم الوصي انفاذ وصيته على ما اوصى
واحتج على ذلك برواية عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام قال الرجل احق بماله مادام فيه الروح ان اوصى به كله
فهو جائز له والرواية ضعيفة والمطلوب مستبعد والاحاديث الصحيحة معارضة لهذه الرواية مع ان الشيخ تاولها
على من لا وارث له او على ما اذا اجاز الورثة ومع ذلك فهي قاصرة عن افادة المطلوب كما انه لم يوجبها فان
المريض احق بماله مادام فيه الروح يفعل به ما شاء في حياته واذا اوصى بكله جاز فان اجاز الورثة بعد ما اوصى به والا
فنقيض الوصية في الثلثين وقد روي انه في المقنع ان الصادق عليه السلام سئل عن رجل اوصى بماله في سبيل الله
عز وجل فقال اعطه لمن اوصى له به وان كان يهوديا او نصرانيا فان الله عز وجل يقول فمن بدله بعد ما سمعه
فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم ثم قال عقيب هذه الرواية ما لا عقد الملك لانه لا مال للميت اكثر من الثلث
مسئلة شرط الشيخ في المبسوط والمفيد في المقنعة وابن حمزة وسلار وابن البراج عدالة الوصي ومنعوا
من الوصية الى الفاسق واستدل في المبسوط عليه بانها امانة والفاسق ليس اهلا لها واضطرب ابن ادريس
في قوله فتارة شرط العدالة لانها امانة ولا امانة للفاسق ثم قال بعد ذلك والذي تقتضيه اصول مذهبنا
ويشهد بتحرره اما ان العدالة في الوصي ليست شرطا في صحة الوصية اليه وانما ذلك مستحب لا شرط والصحيح
على جواز اتباع اصحابنا الفاسق وهي امانة كالوكالة الوصية والاقرب عدم الاشتراط لانها نيابة فتتبع اختيار المتوكل ع
كالوكالة مع انه مستحب **مسئلة** لو تغيرت حالة الوصي بفسق اخرجت الوصية من يده قال الشيخ في المبسوط
لان الفاسق لا يكون امينا وقال ابن ادريس هذا الكتاب خطه فرع المخالفين وكلام الشافعي وتخريجاته
ولم يورد اصحابنا في ذلك شيئا ولا رواية ولا تصنيفا والاصل صحة الوصية اليه ولا اعتماد عليه مع قوله تعالى
فمن بدله بعد ما سمعه وعزله عن الوصية واخراجه منها تبديل وتغيير بلا خلاف مع انه قال في كتاب الوصايا
فان مات او فسق اقام مقامه من يراه والمعتمد الاول لنا ان الظاهر من حال الوصي حين اسند وصيته الى
العدل انه انما اسند اليه لعدالته والوثوق بامانته فاذا خرج عن حد العدالة خرج عن الاستيمان اذ الظاهر
انه لو كان فاسقا لا يسنده اليه والنهي عن التبديل ليس عاما لوجوبه اذا فعل المنكر ووقع الحق للشيخ
كلام الشافعي جهل منه وقد بينا مرارا ان كلام الشيخ اصل في نفسه سواء اتفق موافقة للعين او مخالفة مع انه
قال اذا تشاح الوصيان ان استبدل بهما الحاكم فهما قسما ووقف ما ان بالفسق يخرج الوصي عن يده واذا
كان هذا قول من يخالفه من غير دليل فكيف صار اليه وعول عليه لكن هذا الرجل كثير الاضطراب قليل التحصيل لما
يقوله فلهذا يقع في المناقضة كثيرا **مسئلة** منع الشيخ في المبسوط الوصية الى المدبر والمكاتب والمكاتب لم يحرر
بعضه وجوز في النهاية وسلار الوصية الى المدبر والمكاتب وابن حمزة وابن ادريس وافقا الشيخ في المنع وهو

الوصية لانها ولاية تحت الرق ومن يرجان بحث ولاية المولى كالقن فمنع من الوصية اليهما كالقن مسئلة اذا
جعل الموصي للوصي ان يوصي جاز له ذلك وان اطلق وصيته ولم ينص على الايصاء فهل للوصي ان يوصي فيما
اوصي اليه قال الشيخ في النهاية نعم قال وقال بعض اصحابنا انه ليس له ان يوصي الى غيره بما كان يتصرف فيه فاذا
مات كان على الناظر في امر المسلمين ان يقيم من ينظر في ذلك فان لم يكن هناك امام كان لفقهاء ال محمد العدول وذ
وي الاراء منهم ان يتصرفوا في ذلك اذا تمكنوا منه فان لم يتمكنوا فلا تبعة عليهم شيء ولست اعرف بهذا حديثا مرويا
وقال في الخلاف اذا اوصى الى غيره واطلق الوصية ولم يقل اذا مت انت فوصي فلان فهل لهذا الغير ان يوصي الى غيره
وصي لاصحابنا فيه قولان المروي انه له ان يوصي الى غيره وقال بعض اصحابنا ليس له ان يوصي فاذا مات كان امر الناظر
في امر المسلمين من ينظر في تلك الوصية دليلنا على القول المروي روايات اصحابنا وبه يقول الايصاء قال ابن الجنيد وابن
البراج وقد روي بان ما ورد في كتابه في الصحيح عن محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد الحسن بن علي عليه السلام
رجل وصي رجلا فمات واوصى الى رجل هل يلزم الوصي وصية الرجل الذي كان هذا وصيه فكتب عليه السلام يلزمه
بحقه ان كان له قبله حق ان شاء الله تعالى والظاهر ان مراده بالحق هنا حق الايمان وقال المفيد رحمه الله ليس للوصي
ان يوصي الى غيره الا ان يشترط ذلك الموصي فان لم يكن يشترط ذلك لم يكن له الايصاء في الوصية فان مات كان
الناظر في امور المسلمين يتولى انفاذ الوصية على حسب ما كان يجب على الوصي ان ينفذها وليس للورثة ان يتولوا
ذلك بانفسهم واذا عدم السلطان العادل فيما ذكرناه من هذه الابواب كان لفقهاء اهل الحق العدول من ذوي الرأي والفضل
ان يتولوا ما تولاه السلطان فان لم يتمكنوا من ذلك فلا تبعة عليهم فيه وتبعه ابو الصلاح وابن ادريس وهو المعتمد
لنا الاصل سقوط ولايته بعد موته وعدم جواز تسليط الغير على الاطفال والاموال الا باختيار الموصي وهو
مقصور عليه اذا المقدر ذلك والحق مناف لمقتضى الوصية والرواية غير دالة على المطلوب لانها تحمل على
ما اذا اوصى الموصي بذلك ولهذا قال عليه السلام ان اذا كان له قبله حق وهو اولى بحمل الحق على الايمان
قال الشيخ في النهاية اذا امر الموصي الوصي ان يتصرف في تركته لورثته ويتجر لهم بها ويأخذ نصف الربح كان ذلك
جائزا وحل له نصف الربح وتبعه ابن البراج والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه خالد بن بكر الطويل
قال دعاني ابي حين حضرته الوفاة فقال يا بني اقبض مال اخوتك الصغار واعمل به وخذ نصف الربح واعطهم
النصف وليس عليك ضمان الحديث قال فدخلت على ابي عبد الله عليه السلام فقصصت عليه قصتي فقال عليه
السلام اما فيما بينك وبين الله فليس عليك ضمان وعن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن رجل
اوصى الى رجل بولده وبمال لهم فاذن له عند الوصية ان يعمل بالمال ويكون الربح بينه وبينهم فقال لا بأس به من
اجل ان اباه قد اذن له في ذلك وهو حي وقال ابن ادريس اورد ذلك شيخنا في نهايته الا ان الوصية لا تنفذ الا
في ثلث المال الا بعد موته والربح تجدد بعد موته فكيف تنفذ وصيته وقوله هذا في الرواية نظر والوجه ما قاله
الشيخ عملا بالرواية ولمناسبة للاصول فان العادة قاضية بهذه المعاملة فناسب اجرة المثل والنظر الذكي

الذي ذكره ابن ادريس ضعيف مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا كان للوصي على الميت مال لم يجز له ان يأخذ من تحت يده
الا ما يقوم له به البينة وتبعه ابن البراج ونازع ابن ادريس في ذلك وقال هذا خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا و
الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه يأخذ ما في يده لان من له على انسان مال ولا بينة له عليه ولا يقدر على استخلاصه
ظاهرا فله ان يأخذ حقه باطنا لانه يكون ما اخذ منه منتقما من غير زيادة عليه محسنا امينا وقال تعالى ما على المحسنين من
سبيل والشيخ رحمه الله اطلق القول فلعل الوصي يتمكن ان يشهد له بماله ويتمكن من اثبات حقه عند الحاكم فان الاولى له
اثباتها عنده ولا يستقل بالاخذ وابن ادريس قيد قيدا مقصودا لم يذكره الشيخ مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا باع الوصي
شيئا من التركة لمصلحة الورثة واراد ان يشتريه لنفسه جاز له ذلك اذا اخذه بالقيمة العدل من غير نقصان وتبعه ابن
البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا انه لا يجوز له ان يشتريه لنفسه بحال لان الانسان لا يكون موجبا
قابلا في عقد واحد لان العقد يكون بين اثنين ولا يصح ذلك الا ما خرج بالاجماع من الوالد اذا اشترى من ماله لولده
الصغير فلا نقيس غيره عليه بحال لانا لا نقول بالقياس في الشرعيات الا ان شيخنا ابا جعفر رجع عما ذكره
في نهايته وقال بخلافه في مسائل خلافه في كتاب الوكالة في الجزء الثاني فقال مسئلة جميع من يبيع مال غيره ستة انفس
الاب والجد ووصيهما والحاكم وامين الحاكم والوكيل ولا يصح لاحد منهم ان يبيع المال الذي في يده من نفسه الا اثنين
الاب والجد ولا يصح لغيرهما واستدل باجماع الفرقة والاخبار على انه يجوز للاب ان يقوم جارية ابنه الصغير على
نفسه ويستبيح وطؤها بعد ذلك وروي ان رجلا اوصى الى رجل ان يبيع فرسا له فاشتراه الوصي لنفسه فاستفتى
عبد الله بن مسعود فقال ليس له ذلك ولا يعرف له مخالف والوجه ما قاله الشيخ لنا انه بيع وقع من اهله في محله
اما الملازمة فظاهرة واما المقدمة الاولى فلانه جائز التصرف يصح ان يبيع الشيء وان يشتريه وما رواه
الحسين بن يحيى الهمداني قال كتب محمد بن يحيى هل للوصي ان يشتري من مال الميت اذا بيع فيمن زاد يزيد
ويأخذ لنفسه فقال يجوز اذا اشترى صحيحا وقوله انه يكون موجبا قابلا في عقد واحد اي مانع يمنع منه واي
محال لزم عنه لا يقال الايجاب وضع لنقل الملك عن الموجب والقبول وضع لنقل الملك الى القابل فيستحيل
الحكمان لو اجتمعا في واحد لانا نقول نمنع المقدمة الاولى فان هو موضوع للنقل عن الموجب اذا كان مالكا
او عمن يتولى امره ان كان وليا وقول ابن مسعود ليس حجة عندنا مع احتمال ان الامر بالبيع كان للغير فلم
المغايرة مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا مات الانسان من غير وصية كان على الناظر في امور المسلمين ان يقيم
له ناظرا ينظر في مصلحة الورثة ويبيع لهم ويشتري ويكون ذلك جائزا فان لم يكن السلطان الذي يتولى
ذلك او يأمره جاز لبعض المؤمنين ان ينظر في ذلك من قبل نفسه ويستعمل فيه الامانة ويؤديها من غير اضرار
بالورثة ويكون ما يفعله صحيحا ماضيا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب انه
اذا لم يكن لسلطان يتولى ذلك الامر فالامر فيه الى فقهاء شيعته عليه السلام من ذوي الرأي والصلاح
فانهم عليهم السلام قد ولوهم هذه الامور فلا يجوز لمن ليس بفقيه ان يتولى ذلك بحال فان تولاه فانه لا

مضي شيء مما يفعله لا من يحسب له ذلك بحال فاما ان تولاه الفقيه فانه يفعل صحيح جائز ماض والشيخ رحمه الله عول في
ذلك على رواية سماعة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل مات وله بنون وبنات صغار وكبار من غير وصية
وله خدم ومماليك وعقد كيف يصنع الورثة بقسمة ذلك الميراث قال ان قام رجل ثقة قاسمهم ذلك كله فلا
بأس ومع ذلك فقول الشيخ لا بأس في ما ذكره ابن ادريس لان كونه ثقة لا ينافي كونه فقيها فيجوز ان يحمل ثقة على الوصي
وترك الشيخ التنصيص على الفقيه للعلم به من القواعد الكلية تولي الفقيه امثال هذه الامور وقد دل على هذا ما رواه
في الصحيح ما يكشف عن ذلك عن الكاظم عليه السلام انه سأله عن رجل مات وترك اولادا صغارا وترك مماليك
له وغلمانا وجواري ولم يوص كيف ترى فيمن يشتري منهم الجارية يتخذها ام ولد وما ترى في بيعهم قال
ان كان لهم ولي يقوم بامرهم باع عليهم ونظر لهم كان ماجورا فيهم قلت فما ترى فيمن يشتري منهم الجارية يتخذها
ام ولد قال لا بأس اذا باع عليهم القيم لهم الناظر فيما يصلحهم وليس لهم ان يرجعوا فيما صنع القيم لهم الناظر
فيما يصلحهم او نقول مع فقد الفقيه انما يجوز المصير الى ما قاله الشيخ للضرورة ولانه محسن بالنظر
اليهم فلا سبيل عليه مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط اذا اوصى الى اثنين وشرط الاجتماع على التصرف
وعدم تفرد احدهما به او اطلق لم يكن لاحدهما التفرد بشيء من الوصية وان شرط التفرد جاز وكذا قال ابن ادريس
ومن تبعه وقال الشيخ علي بن بابويه ما يقارب ذلك فقال اذا اوصى رجل الى رجلين فليس لهما ان ينفرد كل واحد
منهما بنصف التركة وعليهما انفاذ الوصية على ما اوصى الميت وفي نحوه قال ابو الصلاح وقال في النهاية
اذا اوصى الى نفسين وشرط ان لا يمضيا الوصية الا بعد ان يجتمعا لم يكن لكل واحد منهما الاستبداد بما يصيبه فان
تشاحا في الوصية والاجتماع لم ينفذ شيء مما يصرفان فيه الا ما يعود لمصلحة الورثة والكسوة لهم والمأكول وعلى
الناظر في امور المسلمين حملهم على الاجتماع على تنفيذ الوصية والاستبدال بهم ان رأى ذلك اصلح في الحال
ان لم يكن الموصي قد اشترط عليهما ذلك جاز لكل واحد منهما ان يستبد بما يصيبه ويطالب صاحبه بقسمة الوصية
وكذا قال ابن البراج وهو صريح يعطي ان مع الاطلاق يجوز التفرد والمعتمد الاول لنا انه شرك بينهما في النظر فلم
يكن لاحدهما الانفراد وما رواه محمد بن الحسن الصفار في الصحيح قال كتبت الى ابي محمد العسكري عليه السلام رجل
كان اوصى الى رجلين يجوز لاحدهما ان يتفرد بنصف التركة والآخر بالنصف فوقع عليه السلام لا ينبغي لهما ان يخالفا
الميت وان يعملا على حسب امرها ان شاء الله تعالى قال الصدوق والتوقيع عندي بخط الامام عليه السلام
ثم روي عن بريد بن معوية قال ان رجلا مات واوصى الي والى آخر او الى رجلين فقال احدهما خذ نصف ما
ترك واعطني النصف مما ترك فأبى عليه الآخر فسألوا ابا عبد الله عليه السلام عن ذلك فقال ذلك له قال الشيخ
في كتابي الاخبار قال ابو جعفر محمد بن علي الحسين بن بابويه رحمه الله ان هذا الخبر لا اعمل عليه ولا افتي به وانما
اعمل على الخبر الاول وظننا منه ان الامر مشتبه وليس الامر على ما ظن لان قوله عليه السلام ذلك له ليس في ضرر
ان ذلك للمطالب الذي طلب ان يستبد بنصف التركة وليس يمتنع ان يكون المراد بقوله ذلك له يعني الذي

الذي ابى على صاحبه الا نفاذ الى ما يريده فيكون ملحظ الكلام لان له ان يأبى عليه ولا يجيبه الى مسألته وعلى
هذا الوجه لا تنافي بينهما على حال الاول ويؤيد ما ذهب الشيخ اليه انه اقرب الى مقصود الموصي اليه اولى وان كان
الشيخ في النهاية وابن البراج ذهبا الى ما يعطيه كلامهما من جواز التفرد مع الاطلاق فيحمل هذه الرواية مع
انها ضعيفة على الحالة الثانية مسألة اذا تشاح الوصيان المشروط اجتماعهما في التصرف والاجتماع قال الشيخ لم ينفذ
شيء مما تصرفا فيه الا ما يعود بمصلحة الورثة والكسوة والمأكول وعلى الناظر في امور المسلمين حملهم على الاجتماع
على تنفيذ الوصية والاستبدال بهم ان رأى ذلك اصلح في الحال وهذا هو المشهور وقال ابو الصلاح فان تشا حوا
رد الناظر في مصالح الامر في التنفيذ الى اعلمهم به واقواهم فيه وجعل الباقين تبعا له وهذا اشكال من حيث
انه تخصيص لاحدهم بالنظر وقد منع الموصي من ذلك مسألة قال الصدوق اذا ادعى الرجل انه على قول الى
فليس له ان يأباه واذا اوصى رجل الى رجل فليس له ان يأبى ان كان بحضرته واذا اوصى رجل الى رجل وهو
غائب عنه فليس له ان يمتنع من قبول وصيته وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال ان اوصى رجل الى رجل وهو غائب فليس له ان يرد وصيته وان اوصى اليه وهو بالبلد
فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل وفي الصحيح عن الفضل بن يسار عن الصادق عليه السلام في رجل يوصى اليه
قال اذا بعث اليه بها من بلد فليس له ان يردها وان كان في مصر يوجد فيه غيره فذاك اليه وعن علي بن ريان قال
كتبت الى ابي الحسن عليه السلام رجل دعاه والده الى قبول وصيته هل له ان يمتنع من قبول وصيته فوقع
عليه السلام ليس له ان يمتنع والظاهر ان المراد بذلك شدة الاستحباب الا في الغائب اذا لم يبلغ الموصي الرد حتى
مات فالمتقدم على امتناع الولد نوع عقوق وعسى لا يوجد غيره ويتعين عليه لانه فرض كفاية ويؤيده الحمل ان الاصحاب لم
ينصوا على ذلك ولا بأس بقوله رحمه الله مسألة قال المفيد رحمه الله اذا اوصى لعبده لم يكن [illegible] جاز ما اوصى له بحساب
ما عتق منه ويرجع الباقي الى مال الورثة وكذا قال سلار وقال ابن البراج يصح ان يوصي لمكاتبه وهو المشهور
فان قصد المفيد برجوع الباقي الى الورثة من غير ان يسقط من مال الكتابة شيء بل يكون لهم فحينئذ بحسابه لزم ابطال
الوصية للمكاتب سواء كان الموصي المالك او غيره وهو مخالف لظاهر فتوى الاصحاب وان قصد رجوع السهم
واسقاط ما يقابله من مال الكتابة فهو حسن على ان ابطال الوصية لمكاتب الغير المشروط لا يخلو من قوة
مسألة المشهور انه لا يصح الوصية لعبد الغير ولا لمكاتبه المشروط وغير المؤدي وقال الشيخ في المبسوط وتبعه ابن البراج
اذا اوصى لعبد نفسه ولعبد وارثه كان ذلك صحيحا لان الوصية للوارث عندنا صحيحة وكذلك ان اوصى لمكاتبه
او لمكاتب وارثه كانت الوصية صحيحة ولو اوصى لعبد الاجنبي لم تصح الوصية لما ورد من الخبر في ذلك وفي كلا مه
نظر فان الوصية للعبد ان كانت وصية للمولى صحت وان كانت للعبد لا غير لم تصح الوصية له وان لم يكن
لم يبق فرق بين الوارث والاجنبي وبالجملة فهذا التفصيل مشكل مسألة قال ابن البراج اذا قال اعطوه دابة من
دوابي اعطوه فرسا قال وقيل يعطونه ما اراد من الخيل ذكرا كان او انثى او من البغال او من الحمير ولا يعطونه من

الابل والبقر بغير خلاف لان ذلك لا يسمى في العرف دابة والمرجع الى اهل اللغة مسألة اذا اوصى ان يحج عنه قال ابن البراج
يحج عنه من بلده اذا كان في النفقة فضل لذلك فان خرج حاجا فمات في الطريق واوصى ان يحج عنه فانه يحج عنه من
الموضع الذي مات فيه فان كان له اوطان مختلفة ومات وهو في السفر واوصى ان يحج عنه فانه يحج عنه من اقرب
اوطانه الى مكة فان لم يكن له وطن بل يكون من البادية او من [illegible] الذين لا يستوطنون موضعا فانه يحج عنه من
حيث مات وهذا التفصيل غريب وقد تقدم اختيارنا في ذلك مسألة قال ابن الجنيد ووصي المملوك ولا يجوز ان
[illegible] الوصية الى [illegible] وان اراد الوصية للمحجور فهو ممنوع ثم قال فاما المكاتب فانه يجوز من وصيته بقدر ما عتق
وهو يعطي [illegible] الباقي الظاهر الا ان تجعل الوصية بالولاية مبسوطة على الحرية والرقية ويبطل بقدر الرقية كالوصية
بالمال لكن فيه اشكال مسألة قال ابن الجنيد لو حصر بالوصية فقراء محدودة من العرب كان لعقبهم فان استغنوا كان
لمواليهم وهذا اشكال [illegible] انه يخرج عن موضع الوصية فان لم يصح بان موالي القوم منهم منعنا ذلك مسألة لو اوصى
له فمات قبل موت الموصي ولم يرجع الموصي عن وصيته فان الوصية تنتقل الى ورثة الموصى له قال المفيد رحمه الله اذا
اوصى الانسان لغيره بشيء [illegible] ثم مات الموصى له قبل الموصي كان ما اوصى به راجعا الى ورثته فان لم يكن له ورثة
رجع الى مال الموصي الى ان قال ولصاحب الوصية اذا مات الموصى له قبله ان يرجع فيما وصى له به فان لم يرجع كان
ميراثا لمخلفي الموصى له رواه ابن بابويه في كتابه وهو مذهب مشهور للاصحاب وقال ابن الجنيد لو كانت الوصية لقوم
بغير اسمائهم مذكورين مثل ان يقول [illegible] لولد فلان [illegible] لم يدخل في الوصية وان مات احدهم
قبل موت الموصي بطل سهمه ولا بأس بهذا القول عندي لان الوصية عقد يفتقر الى ايجاب وقبول وقد بينا ان القبول
المعتبر هو الذي يقع بعد الوفاة فصار الموت حينئذ [illegible] ويؤيده ما رواه ابو بصير ومحمد بن مسلم معا في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل اوصى لرجل فمات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء وفي الموثق
عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اوصى لرجل بوصية ان حدث به حدث فمات الموصى
له قبل الموصي قال ليس بشيء [illegible] احتج علماؤنا بما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه
السلام في رجل اوصى لاخر والموصى له غائب فتوفي الموصى له قبل الموصي قال الوصية لوارث الذي اوصى له قال ومن اوصى لاحد
شاهدا او غائبا فتوفي الموصى له قبل الموصي فالوصية لوارث الذي اوصى له الا ان يرجع في وصيته قبل موته ولان
القبول حق للوارث [illegible] بعد موته كخيار الرد بالعيب والرواية اصح طريقا فان محمد بن قيس معول
على ما [illegible] ضعيف [illegible] الراوي وخيار العيب حق [illegible] فانتقل الى وارثه بخلاف القبول الذي
هو جزء السبب فانه [illegible] كما في قبول البيع والهبة وغيرهما مسألة قال ابن الجنيد لو اوصى بسلعة لرجلين فكان احدهما
حيا والاخر ميتا كان الثلث كله للحي ولا يرجع الى الورثة [illegible] وصية كالذي يوصي لفلان بالف درهم ولا يسمى
[illegible] درهم فلا يصح من ذلك الا [illegible] وكذلك لو اوصى بسلعة لرجلين فمات احدهما قبل موت
الموصي ولم يبطل الاخر وليس بجيد لانه لم يوص للحي الا بنصف السلعة فلا يجوز ان يزاد عليه لانه [illegible] من المخالفة والتبديل

والتبديل بل يبطل الوصية للميت ويرجع نصيبه الى ورثة الموصي مسألة قال ابن الجنيد اذا قال السيد اذا حج عني عبدي
فهو حر وكان الثلث يحتمل قيمته لم يكن للورثة منعه من الحج وعتق اذا حج وان كان لم يكن مال للميت غيره كان [illegible]
[illegible] من الثلث موقوف [illegible] في ملك [illegible] فاداها للورثة قبل ان يحج [illegible] فان حج عتق وكان ميراثه
لورثته وان مات قبل ان يحج كان ميراثه لورثة سيده وهذا [illegible] والاولى ان للورثة منعه من الحج لانه لم يوص بالحج بل العتق
على تقدير الحج [illegible] الى الورثة فاذا حج [illegible] تعلقت به الوصية حينئذ مسألة قال ابن الجنيد ولو اوصى السيد بعتق امته
على ان لا تتزوج [illegible] فعتقت ثم تزوجت لم يبطل العتق وان حصلت الحرية لها [illegible]
[illegible] فعتقت ثم رجعت في ذلك بطل عتقها والوجه [illegible] بين الحكمين لان الشرط في العتق اما الاستدامة او الدوام
على [illegible] لا فعال الشرط في احدهما [illegible] فان الترويج امر مطلوب للشارع وفي [illegible]
[illegible] فلم يمض وجود ضد الشرط في الاول بخلاف الثاني ولان التوبة شرط فيها عدم العود ولم يوجد الشرط فلا يكون
التوبة [illegible] بانه لو كان الشرط في الاول مطلوب العدم لم يصح تعليق العتق عليه ولم يوجد على
تحققه وعن الثاني ان التوبة يكفي فيها الندم على ما فات ولا يجب في تحققها العزم على ترك المعاودة كما ذهب اليه
جماعة من المتكلمين سلمنا لكن عدم المعاودة ليست شرطا قطعا بل العزم على قول بعضهم فلعل العزم على ترك المعاودة
حصل ولم يحصل ترك المعاودة مسألة قال ابن الجنيد لو اوصى نصراني لامته النصرانية ان اقامت على دينها عتقت فان مات
ثم اسلمت لم يبطل عتقها فان خرجت الى اليهودية بطل عتقها وهذا [illegible] لان العتق قد حصل فلا [illegible]
الاسلام [illegible] على بطلان اسلامها وعدم بقائها على الشرط فيبطل العتق والجواب بالمنع من [illegible]
الاولى لقوله تعالى ان الذين امنوا ثم كفروا الاية مسألة قال ابن الجنيد لو قال اعطوا فلانا من ثلثي الف دينار وقال
الورثة [illegible] حتى [illegible] دينار [illegible] ان يعطوه الف دينار ويكون الترك لهم او يكون شريكا بالثلث
في جميع التركة ولو [illegible] الثلث لم يكن له غيره وفيه نظر والوجه انه يعطي [illegible] لان الوصية انما تعلقت بالعين
والزيادة على الثلث لا تملكها بالوصية بل باجازة الوارث [illegible] مسألة قال ابن الجنيد لو اوصى رجل بخطه ولم يشهد
الى ان حضره الموت فقال لجماعة من الشهود [illegible] كتبت وصيتي وتركتها عند زيد فاشهدوا على ما فيها ثم مات
كانت شهادتهم [illegible] على شهادة زيد على الموصي فان قال قد جعلتها على نسختين عند زيد واحدة و
عند عمرو اخرى فاشهدوا على ما فيها فاحضر زيد وعمرو النسختين قامت شهادة الشهود [illegible]
على شاهدين بحق واحد لانه يشهد على كل واحدة شاهدين [illegible] ولو كانت [illegible] قد كتبها بخطه ولم يشهد
جاز للشاهدين ان يشهدوا على ما فيها [illegible] ولو لم يشهد [illegible] ولم يخرجها [illegible]
[illegible] ولو لم [illegible] الوصية على الشهود وطواها ثم قال اشهدوا على ما تضمنته [illegible] الشهادة ولو اطلع عليها و
قال لهم اشهدوا على ما فيها [illegible] ان يشهدوا [illegible] وفي هذه الاحكام كلها نظر و
الاولى المنع في الجميع [illegible] لا يجوز ان يشهد [illegible] مسألة قال ابن الجنيد لو كانت الوصية لرجلين

قبل اصحابها ولو قبل الاخر لم يرجع نصيب الذي رد على الورثة لانها وصية قد بطلت فترجع الى الوارث كما لو رداها معاً
مسئلة قال ابن الجنيد الاب الوصي اولى من ولده الاطفال من كل احد وكذا الام الرشيدة بعده والوجه ان الام لا ولاية لها على
الاطفال على ما مر وبعض مرّ وعلم بابه مسئلة عطايا المريض المنجزة كالعتق والهبة والاقباض والابراء والمحاباة في البيع اذا
وقعت في مرض الموت لعلماينا قولان احدهما انها تمضي من الاصل اختاره الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة وابن البراج وابن
ادريس والشيخ قول اخر في المبسوط انها من الثلث وهو قول الصدوق ابي جعفر بن بابويه وابن الجنيد وهو قوم من الشيخ
في الخلاف وهو المعتمد لنا ما رواه علي بن عقبة عن الصادق عليه السلم في رجل حضره الموت فاعتق مملوكا له ليس له غيره فابى الورثة
ان يجيزوا ذلك كيف القضاء فيه قال ما يعتق منه الا ثلثه وساير ذلك الورثة احق به وظهر ما نفى وعن ابي ولاد قال سالت
الصادق عليه السلام عن الرجل يكون لامرأته عليه الدين فتبرؤه منه في مرضها قال بل تهبه له فتجوز هبتها له ويحسب ذلك
من ثلثها ان كانت تركت شيئا وعن علي بن ابي حمزة عن ابي عبد الله عليه السلم قال ان اعتق رجل عند موته خادما له ثم اوصى
لم يجز العتق الوصية واعتقت الجارية من ثلثه الا ان يفضل من ثلثه ما يبلغ الوصية وعن سعيد بن يعقوب في الصحيح قال
سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يموت ما له من ماله قال له ثلث ماله وللمرأة ايضا وفي الصحيح عن علي بن يقطين
قال سالت ابا الحسن عليه السلام ما للرجل من ماله عند موته قال الثلث والثلث كثير وفي الصحيح عن [illegible] عن الصادق عليه
السلم قال اذا ترك الدين ومثله اعتق المملوك واستسعى وعن جعفر بن الحجري عن الصادق عليه السلم قال اذا ملك المملوك سدسه
استسعى واجيز وعن الحسن بن الجهم قال سمعت ابا الحسن عليه السلم يقول في رجل اعتق مملوكا له وقد حضره الموت واشهد
له بذلك وقيمته ستماية درهم وعليه دين ثلثماية درهم ولم يترك شيئا غيره قال يعتق منه سدسه لانه انما له ثلثماية درهم
وله السدس من الجميع ولو مضى العتق من الاصل لكان يقدم على الدين كالصحيح ولانها مع الوصية من التبرع لو خرج
العطايا المنجزة من الاصل لا مجتمعان فالمقدم حق والتالي باطل اما صدق المقدم فبالاجماع والتحاد المساواة الدالة عليه
اما ان عدم الاجماع فلان المقتضى لحصر الوصية في الثلث انما هو تعلق حق الورثة الا تعلقهم في الحال [illegible] للتهمة
على الميت على هذه العلة وهي موجودة في المنجزات فيتساويان في الحكم ولانه لولا ذلك لتحايل من يريد الزيادة في الوصية على
الثلث في العطايا المنجزة فيحصل حكم حصر الوصية في الثلث [illegible] الشارع [illegible] صاحب المال انه مالك
يتصرف في ملكه كيف شاء [illegible] كالصحيح والجواب المنع من الملازمة والقياس باطل في تعدد الفرق ظاهر مسئلة اختلف
علماؤنا في اقرار المريض اذا مات في مرضه فقال الشيخ في النهاية انه يمضي من الاصل مع عدالة المقر وانتفاء التهمة في اقراره
من الثلث ان كان متهما سوا الاجنبي والوارث وهو قول ابن البراج ورواه ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه واطلق في المبسوط
انه يمضي في حق الوارث من الثلث ولم يقيده بالتهمة وقال المفيد رحمه الله اقرار العاقل في مرضه للاجنبي والوارث سوا وهو
ماض واجب اذا اقر به واذا كان على الرجل دين معروف بشاهدين فانه يبدأ [illegible] كان اقراره
ماضيا عليه وللغرماء ان يحاصوا ما في اليد ما ترك بعده [illegible] دين محيط بما في يديه فان [illegible] لوارث
او حز قيل اقراره انه كان عدلا مامونا وان كان متهما لم يقبل اقراره [illegible] الاقرار بالعين والدين [illegible] بالاول

بالاول العدل الثقة اذا كان هناك دين محيط بجميع التركة وقال سلار من كان عاقلا مالكا امره جاز ما في يديه فاقراره في
مرضه كاقراره في صحته ولم يفرق بين الاجنبي والمعين ولا بين الاجنبي والوارث ولا بين ان يكون المقر مرضيا عند منهم
في اقراره وبين المتهم وهو اختيار ابن ادريس وقال ابن حمزة واقرار المريض اذا كان صحيح العقل مثل اقرار الصحيح
الا في حق بعض الورثة بشيء اذا كان متهما فاذا اقر له ولم يكن للمقر له بينة على صحة ما اقر له به كان الاقرار في حكم الوصية
والمعتمد الاول لنا ما رواه اسمعيل بن جابر في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اقر لوارث له وهو
مريض بدين عليه فقال يجوز اذا كان الذي اقر به دون الثلث وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال سئل
الرجل يقر لوارث بدين فقال يجوز اذا كان مليا وفي الصحيح عن منصور بن حازم قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن
رجل اوصى لبعض ورثته ان له عليه دينا فقال ان كان الميت مرضيا فاعطه الذي اوصى له وفي الصحيح عن العلا بياع
السابري قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن امرأة استودعت رجلا مالا فلما حضرها الموت قالت له ان المال الذي دفعته
اليك لفلانة وماتت المرأة فاتى اولياؤها الرجل وقالوا انه كان لصاحبتنا مال ولا نراه الا عندك فاحلف لنا على ما قبلك
شيء افيحلف لهم فقال ان كانت مامونة عنده فليحلف وان كانت متهمة فلا يحلف ويضع الامر على ما كان فانما لها من مالها
ثلثه احتج ابن ادريس بالاجماع على ان اقرار العقلاء على انفسهم جائز والجواب المنع من انعقاد الاجماع على صورة النزاع ع
فان الخلاف قائم سلمنا لكن الجواز ثابت في القول من الثلث مع التهمة والشيخ رحمه الله قال في الخلاف اذا اقر
في حال صحته بدين ثم مرض فاقر بدين اخر في حال مرضه نظر فان اتسع المال لهما استوفيا معا وان عجز المال قسم الموجود
بينهما على قدر الدينين ثم قال يصح الاقرار للوارث في حال المرض واستدل بانه لا مانع منه والاصل جوازه وبقوله
تعالى ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين والشهادة على النفس هي الاقرار وذلك عام في جميع الاحوال لكل
احد والتخصيص يحتاج الى دلالة وقوله تعالى قالوا اقررنا قال فاشهدوا وهذه ايضا عامة وعلى المسألة اجماع الفرقة
وتوهم ابن ادريس رجوعا عما افتى به في النهاية وهو غلط فان الشيخ قصد بذلك ايضا الاقرار للوارث خلافا
للجمهور والا فالشيخ اجل من ان يدعي الاجماع على الوضع المختلف فيه فليس مراده الا ما قلناه من الاستدلال بالاجماع
على صحة الاقرار للوارث ولا الاقرار له واما كيفية الامضاء فعلى ما فصله في نهايته بنقله عن الائمة عليهم السلام مسئلة
قال الشيخ في النهاية اذا اقر الانسان بشيء وقال للوصي سلمه اليه فانه لم يطالب الورثة الوصي بذلك فان كان المقر مرضيا
عند الوصي جاز له ان ينكر ويحلف عليه ويسلم الشيء الى من اقر له به وان لم يكن مرضيا لم يجز ذلك له وعليه ان يظهره
على المركة او البينة بانه فانه لم يكن معه بينة كان ميراثا للورثة وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير مستقيم
ولا اصول مذهبنا تخالفه وقد دللنا عليه فما معنى الواجب على الوصي ان يسلمه الى من اقر له به سواء كان المقر مرضيا او
غير مرضي لان اقرار العاقل على نفسه جائز [illegible] وهذه اخبار احاد اوردها في
كتاب النهاية على ما وجدها والمعتمد ان نقول ان كان المقر مرضيا غير متهم سلمه الى المقر له وحلف عليه للوارث وان
لم يكن مرضيا كان يحكم الوصية على ما تقدم في المسألة الاولى والشيخ رحمه الله عول في ذلك على حديث العلا الصحيح

وقد تقدم في المسئلة السابقة وهي موافقة لما ذهبنا اليه الان قوله في المنع عليه ان يظهر وفي مجيء ليس على ما قاله الشيخ المفيد رحمه الله من
استغراق التركة بالدين فيبطل الوصية حينئذ او على اطلاق ما يستحق الوارث منه او على اطلاقه للوارث لا للتركة مسئلة
قال الشيخ في النهاية اذا كان عليه دين فاقر ان جميع ما في ملكه لبعض ورثته لم يقبل اقراره الا ببينة فان لم يكن مع المقر له بينة
اعطي صاحب الدين حقه اولا ثم ما يبقى يكون ميراثا قال ابن ادريس بعد كلامه رحمه الله صحيح اذا اضاف الى نفسه ولم يجعل ما في حقه
واجب فاما ان اطلق اقراره ولم يقل جميع ما في ملكي وهذه داري لفلان بل قال هذه الدار لفلان او جميع هذه الشيء لفلان
كان ذلك صحيحا سواء كان المقر له وارثا او غير وارث في صحة كان اقراره او في مرض وعلى جميع الاحوال والحق الشيخ رحمه
الله لم يعتبر ما قاله ابن ادريس هنا اوله خصوصية لهذا الموضع بهذا الحكم بل انما لم يقبل اقراره لانه في الحقيقة اقرار في حق
الغير فلا يسمع الا بالبينة مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قال لفلان وفلان وقال لاحدهما عندي الف درهم فمن اقام
البينة منهما كان الحق له فان لم يكن لاحدهما بينة كان الالف بينهما نصفين وقال ابن ادريس الذي تقتضيه مذهبنا استعمال
القرعة في ذلك دون قسمته لاجماع اصحابنا المعتمد ان جميع امر مشكل يستعمل فيه القرعة وان قلنا في المعين الى الورثة
كان قويا معتمدا وتبع ابن البراج شيخنا الطوسي رحمه الله وهو الاقوى لنا انه لا اولوية في تخصيص احدهما ولا يمكن منعه
منهما معا فوجب ان يقسم بينهما لانه لولاه لزم الترجيح من غير مرجح ولانه اشبه العين اذا كانت في يد اثنين وما
رواه السكوني عن جعفر عن علي عليه السلام في رجل اقر عند موته لفلان وفلان لاحدهما عندي الف درهم ثم مات على
تلك الحال فقال علي عليه السلام ايهما اقام البينة فله المال وان لم يقم واحد منهما البينة فالمال بينهما نصفان ويمنع انه مشكل
مع وجود النقل والرجوع الى الوارث ليس بجيد لان اخبار الوارث ليس شهادة مقبولة للتهمة ولا اقرار لانه اقرار على
الوارث وحق الغير فلا يسمع ايضا مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قال الموصي لوصيه اقض عني ديني وجب عليه ان يبدأ
به قبل الميراث فان لم يفعل من قضائه ولم يقبضه وهلك المال كان ضامنا له وليس على الورثة لصاحب الدين سبيل وان كان
قد عزل من اصل المال ولم يمكن من اعطائه اصحاب الديون وهلك من غير تفريط من جهته كان لصاحب الدين مطالبة
الورثة بالدين من الذي لهم ووافقه ابن البراج على ذلك وابن ادريس منعه ايضا لكن اذا تعدى قوله وليس للورثة
على صاحب الدين سبيل ان كان قد صار النصيب من التركة حقهم فلا تعدى قوله وان كان قد عزل من اصل المال
وقسم الباقي سهمهم والمعتمد ان نقول في الفرض الاول انه كان قد بقي من المال شيء واخذه الورثة سواء كان حقهم
ارثا او بعضا كان لصاحب الدين مطالبة الورثة بما قابل الامر من جهته وما صار لهم ثم يرجع الورثة على الوصي لتفريطه
لعدم اعطاء حق صاحب الدين فيما تلف وان تلف المال جاز قول الشيخ وهلاك المال مع تلف جميعه قبل ان يصل
الى الوارث مقتضي استقرار الحكم وايضا والظاهر ان مراد الشيخ وابن البراج ذلك لكن ابن ادريس لم يعلم معناه
وانما قصد به الكلام من حيث تبرع به والرواية التي وردت في هذا الباب لا تدل على مطلوبه فان الشيخ روى في
الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل توفي فاوصى الى رجل وعلى الرجل المتوفى دين فعمد الذي
اوصى اليه فعزل الذي للغرماء فرفعه في بيته وقسم الذي بقي بين الورثة فسرق الذي للغرماء من الليل ممن يؤخذ قال

قال هو ضامن حين عزله في بيته يؤدي من ماله ونحن نقول بموجبها فان الوصي ضامن ولصاحب الدين الخيار في
الرجوع عليه او على الورثة فان رجع على الورثة رجع الورثة عليه فاستقر الضمان عليه فكان هو الموصى له بالمال مسئلة
قال الشيخ في النهاية اذا طلق المريض ورثته ما بينها وبين سنة ما لم يبرأ من مرضه ويرثها الرجل ما دامت في العدة
فان خرجت العدة لم يكن له منها ميراث ولا فرق بين ان تكون التطليقة اولى او ثانية او ثالثة وعلى كل حال وقال
ابن ادريس الصحيح من المذهب انه لا يرثها الا في العدة الرجعية وقد رجع شيخنا في مسائل خلافه وقال
لا يرثها الزوج الا ما دامت في العدة الرجعية دون العدة البائنة والظاهر ان مراد الشيخ المتقدم في الحكم الاول ذلك
عنه مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا وجدت وصية بخط الميت ولم يكن اشهد عليها ولا اقر بها كان الورثة بالخيار
بين العمل بها وبين ردها وابطالها فان عملوا بشيء منها لزمهم العمل بجميعها وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول
المذهب انهم اذا اقروا بشيء منها وعملوا به وقالوا ان هذا حسب صحيح اوصى به دون ما عداه مما هو في هذا المكتوب
فانه لا يلزمهم العمل بجميع ما في المكتوب الا ما اقروا به دون ما عداه وانما هذه رواية خبر واحد اوردها شيخنا ايرادا لا
انه لا منافاة بين الامرين فان قول الشيخ رحمه الله يجب العمل بما وجدوه من خطه لانه اوصى بذلك مستندا الى هذا
الخط عارفين بصحته وحينئذ يجب العمل بالجميع وقد روى الصدوق في كتابه عن ابراهيم بن محمد الهمداني قال كتبت
الى ابي الحسن عليه السلام رجل كتب كتابا بخطه ولم يقل لورثته هذه وصيتي ولم يقل اني قد اوصيت الا انه كتب
كتابا فيه ما اراد ان يوصي به هل يجب على ورثته القيام بما في الكتاب بخطه ولم يامرهم بذلك فكتب عليه السلام ان كان
له ولد ينفذون كل شيء يجدون في كتاب ابيهم في وجه البر او غيره ولنستعمل بحثه فيما قاله الشيخ رحمه الله مسئلة
قال الشيخ في المبسوط اذا كان له امة تساوي ثلث تركته مائة دينار فاعتقها في مرضه وتزوجها واصدقها
مائة دينار ثم مات فان النكاح جائز لكنها لا ترث ولا تستحق الصداق لان عتق المريض يعتبر من الثلث فلو اعطيناها
الصداق لم يبق هناك ملك ستعتق منها واذا لم تعتق لم يصح النكاح ولا الصداق فابطلنا الصداق حتى يصح
العتق والتزويج ومن قال لا تعتبر تصرفه من الثلث يقول ان العتق والتزويج صحيحان وتستحق المهر
ان دخل بها وان لم يدخل بها كان النكاح باطلا والمعتمد انا نقول في هذه المسئلة على ما اخترناه من انه من ... بعض
معتبر من الثلث انه اذا امهرها بطل التركة وقضيتها ان يبطل المسمى لاستلزام ثبوته نفيه فان ثبوته فرع
صحة النكاح المتوقف على العتق المتوقف على الخروج من الثلث المتوقف على بطلانه او مع ثبوته يزيد الوصية على
الثلث لكن يثبت مهر المثل لانه كالدين وحينئذ يمكن ان يعتق جميعها والا يوجب لها مهر المثل كلا فيسقط الثلث
عن قيمتها فلا ينفذ العتق ولا يستحق مهر المثل بل يعتق بعضها ويثبت لها مهر المثل بما اعتق وحينئذ يدخلها
الدور او نقصان مهر المثل يستلزم زيادة التركة فيزيد الوصية ويزيد مهر المثل فطريق معرفة القدر المعتق منها
ان نقول اذا فرضنا مهر المثل مساويا لقيمتها وحينئذ يعتق ثلاثة ارباعها ويثبت لها ثلاثة ارباع مهر المثل الا انا
نقول عتق منها شيء ولها من مهر المثل بازائه شيء وللورثة شيئان يعادلان ضعف ما عتق منها او مهر المثل

يجب على اصحابنا هي كما من الحاصل في الترك في حد بين ابنها انسانا شانا لها وصيان الورثة ولو كان مهر المثل
يساوي نصف قيمتها عتق منها سبعاها وسقط من مهر المثل سبع آخر فيعتق منها سبعان وطها من مهر المثل نصف
سبع وللورثة سبعان في مقابلة ضعف ما عتق فيصير التركة في تقدير خمسة اسباع لها منه سبعاها واربعة للورثة وعلى هذا
وقد ذكرنا في كتاب القواعد والنهاية والمذكرة ومنتهى المطلب فروعا كثيرة في ذلك جزء من المسائل الجزئية المطلب
من هناك مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا قال اوصيت لك بثلث مالي ان لم يقدم زيد فان قدم زيد فقد اوصيت له فان
مات هذا الموصي قبل قدوم زيد صحت الوصية للحاضر فان لم يثبت حتى يقدم زيد فالوصية لزيد وفيه نظر اقربه ان
يقال لا يشترط عدم زيد حال حصوله الموصي بل متى قدم كان الثلث له وان اتى من بعد سنين وشبهه كان الموصي له
لان المعلق على العدم وهو مطلوب فلا يختص بوجوده مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا اوصى بحمل جاريته
وقال هو ابني من فلان فاتت به ونفاه زوجها باللعان صحت الوصية لانه ليس فيه اكثر من انقطاع النسب بين الولد
ووالده فما من الاجنبي خلا وقال قوم هذا خطأ لانه لو نفى الولد باللعان تبينا انه ليس بحمل وقام بابعاد المراتب
من بليه لم يكن موجودا حال الوصية فلا تصح الوصية له وهذا قريب والوجه عندي الاول لانه اوصى له ان معه فلا
يبطل بطلان النسب نعم لو قال اوصيت لحملها من زوجها او لولدها منه فان الوصية تبطل مسئلة قال ابن الجنيد
ولو قال اعطوه دابة من دوابي فماتت دوابه كلها وبقي منها عنده واحدة ملكه فضاعت كان واحده للموصى له
ان حملها على الثلث ولو ماتت الا واحدة هل الموصى بطلت الوصية وان ماتت بعده كانت له وان قال من طلوع
من مالي كان ذلك له اذا حمله الثلث وقال بعض علمائنا اذا قال اعطوه عبدا من مماليكي فماتوا الا واحدا صحت
الوصية فيه والشيخ قال اذا قال اعطوه عبدا من رقيقي فماتوا الا واحدا لزمت الوصية فيه وفي قول ابن الجنيد اشكال
لانا نعتبر النسبة حال الوصية فلا يشترط ان يكون له دواب حاضرة حالة الموت ويمكن ان يحتج له بان الاعتبار بالنسبة
كالاعتبار بالوصف ولا شك في ان الوصف انما يعتبر عند التسليم فلو قال اعطوه عبدا كان له من صفاته النوع عند
التسليم والنسبة وصف بالحصر ايضا ولانه لو قال اعطوه من مالي كذا ثم بلغ ماله وتجدد له عوضا اعطي من المتجدد
وكذا لو ولد حتى خرجت الوصية من ثلثه فصور الثلث عنها ثم قول الشيخ لا نعرج منه شيء فان الرقيق يصدق
على القليل والكثير مسئلة قد عرفنا انا لا نرى عدنا ان العطايا المنجزة من الثلث كالوصية اذا تقرر هذا فنقول اذا
اشترى البيع على محاباة فان المحاباة تخرج من الثلث ولا يخلو البيع اما ان يكون مساويا للثمن في الجنس ويكون ربويا
او لا فان كان الاول فان خرجت المحاباة من الثلث او اجاز الورثة او ورثي البائع صح البيع في الجميع بجميع الثمن ولو فات
الجميع لم يمكن القول بصحة الجميع لما فاته الحكم بالخروج من الثلث ولا فساد الجميع لانه عقد وقع من اهله في محله فكان
معتبرا في نظر الشرع بل نفسخ البيع في البعض ويصح في الباقي فمن خلها الدور لانا نوقف فيعود قدر المبيع على
معرفة قدر ما له لاستمال البيع على محاباة لا يخرج من الثلث اجلا من الثلث وقدره يتوقف على معرفة قدر المال
لكن معرفة قدر المال يتوقف على معرفة قدر الثمن لانه من جملة ماله ومعرفة قدر الثمن يتوقف على معرفة قدر المبيع وطريق

وطريق استخراجه بالجبران نقول لو باع قفيزا يساوي مثلين بقفيز يساوي عشرة فقد حابى بمثلي التركة فنجوز البيع
في شيء من الاردى بشيء من الاردى بقيمته ملك شيء فيكون المحاباة بمثلي شيء بمثلي من الارفع سقى قفيز الاعلى شيء
مثل المحاباة وذلك شيء وملك شيء خارجا عن السبيين فالشيء نصف القفيز ولو كان الثمن يساوي خمسة عشر فقد
حابى بنصف التركة فنقول لنجوز البيع في شيء من الارفع بشيء من الاردى قيمته نصف شيء فيكون المحاباة بنصف شيء
ملقى من الارفع سقى قفيز الا نصف شيء بعدل مثلي المحاباة وذلك شيء فاذا جبرت وقابلت سقى قفيز يعدل شيئا ونصفا
والشيء ثلثا القفيز فيصح البيع في ثلثي القفيز بثلثي الثمن وطريقه وذلك ان سقط الثمن بقيمة المبيع ونسبت الثلث الى الباقي
فيصح البيع في قدر تلك النسبة وهو بثلثه بثلثي الثمن وهذا القول في هذا القسم مما اتفق عليه القائلون بالحجر على المريض
في منجزاته واما القسم الثاني وهو ان يختلف الجنس فلانه لو كانا ربويين فقد ذهب علماؤنا الى صحة البيع فيما ساوى الثمن
ويكون الباقي محاباة يخرج من الثلث فلو باع عبدا قيمته مثلين بعشرة صح البيع في ثلثه بعشرة والخمسة الاخرى المحاباة
ويرجع الى الورثة الثلث الاخر فيما حصل للموصى له ملك المبيع بالثمن كله ولمن لم يقطع الثلث فلو باعه بخمسة عشر كان للمشتري
خمسة اسداس العبد بكل الثمن لانه ياخذ نصفه بالبيع وثلثه بالمحاباة وسدس يرجع الى الورثة وطريق هذا القول
ان ينسب الثمن ونصف المبيع الى قيمته فيصح البيع في مقدار تلك النسبة والحق عندي انه كالاول وهو انه ياخذ بالاول
المبيع نصف الثمن ويصح البيع في الباقي لانه من مقابلة بعض المبيع فسقط من الثمن عند تعذر اخذ جميعه بجميع الثمن كما
لو اشترى سلعتين بثمن واحد وانفسخ العقد في احديهما بالعيب وغيره وكما لو اشترى قفيزا وسبعا احد السبيين النصف
وكما لو اشترى قفيزا يساوي مثلين بقفيز يساوي خمسة عشر فقول علمائنا يستلزم اخذ نصف المبيع بجميع الثمن
وهو مخالف لجميع الاحكام الاخر ... ولو قال ... هذا عليه فقال فسخت نصفها ولهذا اذا فسخ البيع في بعضه
نقصه فوجب ان ينفسخ في قدره من ثمنه ولا يجوز فسخ البيع فيه مع تعلقه كما لو يجوز فسخ البيع في الجميع مع تعاد
مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا ردت المرأة ولدها بالعيب وهو القول وهل العيب حاز الرد وفي الناس من قال انه يجوز الرد
لانها افسدت ملكه اما بالوطء والترطيب واذا حصل في ملكه لم يملك الرد والصحيح انه لا يجوز ان يرد لانه كان قد
ملكه بالعيب ثم لم يستقر ملكه عليها لم يعتبه فيصح مع الرد كما ان من وقف على شيء فانه يتمكن ان يرد ثم يرجع فيه وان كان
قد ملكها الوقت والمنفعة او لحد الوجه عندي الاول لانه قد ملكها الوصية الجامعة للشرائط فلا يزول ملكه عنها الا بسبب
ناقل والرد ليس ناقلا لانه قد استقر ملكه عليه فلا يجوز فانه عقد الحيار فيه يجب ينقسم الى مستقر وغير والعيب
على الوقف باطل لعدم والعيب في نفسه على تمام الوقف فيه لانه اذا رده لم يحصل القبول الذي هو شرط او جزء من على
قبل الرد ولم يكن للرد حكم مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا اوصى له بدار ثم انهدمت الدار قبل الموت وخرجت عن اسم
الدار بطلت الوصية وهو قول مشهور لبعضهم لان الاعتبار في الوصية باسم الاثر حين التقدم الوصية والوجه عندي
التفصيل وهو ان يقال ان كان الموصي به مطلقا كان يقول اعطوه دارا من دوري فان ذلك يجري عليه داره ولكنه
لو قال اعطوه دارا من دوري وهو في ثبت دوره قبل موته لم يبطل شيئا لانه قصد اعطاء ما يسمى دارا على اشكال لانه

كان معيناً كان يقول اعطوه هذه الدار فخربت قبل موته فالاقوى هنا ان تعطى العرصة لانها وصى له بالمجموع فلا يبطل
البعض بفوات الآخر كما لو قال اعطوه مجموع العبدين فيموت احدهما فالاصل هنا الالتفات هنا الى الدلالة الى
اطلاق الاسم **مسألة** قال الشيخ في المبسوط العطايا في المرض فان كان فيه عتق وتدبير يقدم ما يقوم العتق وقال ابن
الجنيد ان كان جميعها في الوصايا تطوعاً وفيها عتق بدئ بالعتق وتدبير بدئ به وكانت الوصايا بعده ولو
كانت العطايا بالمعين فهي في الثلث خاصة العطايا في حياته والوصايا في الثلث والوجه عندي التسوية بين العتق
وغيره في اعتبار التقديم والتأخير ولا يجب تقديم … روى اسماعيل بن همام عن ابي الحسن عليه السلام في رجل اوصى عند موته بمال
لذوي قرابته واعتق مملوكاً فكان جميع ما اوصى به يزيد على الثلث كيف يصنع في وصيته قال يبدأ بالعتق فينفذ لانا
نقول بموجب الرواية فانها قد اشتملت على العتق في وصيته قال يبدأ بالعتق فنقول لانا نقول بموجب الرواية لانها
قد اشتملت على العتق المنجز ولا ريب في تقدمه والنزاع ليس فيه بل في الوصية به والظاهر ان مقصود ابن الجنيد ما قلناه
مسألة قال في المبسوط اذا اوصى لمواليه وله موال من اعلى واسفل … وقد تقدم احكامها في هذه المسألة في
باب الوقف فليطلب من هناك

كتاب النكاح

وفيه فصول **الاول** في المحرمات وفيه
مطالب **الاول** في الرضاع **مسألة** ذهب المفيد وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة الى ان المحرم من الرضاع ما
العدد عشر رضعات متواليات وهو قول ابن ابي عقيل … وقال الشيخ في النهاية والمبسوط وكتابي الاخبار
لا يحرم اقل من خمس عشرة رضعة وقال ابن ادريس في اول كتاب النكاح المحرم عشر رضعات متواليات على الصحيح من
المذهب وذهب بعض اصحابنا الى خمس عشرة رضعة معتمداً على خبر واحد رواه عمار بن موسى الساباطي وهو فطحي المذهب
مخالف للحق مع انا قد بينا ان اخبار الآحاد لا يعمل بها ولو رواها عدل فالاول مذهب السيد المرتضى … وشيخنا
المفيد والثاني مذهب شيخنا ابي جعفر الطوسي والاول هو الاظهر الذي تقتضيه اصول المذهب لان الرضاع سبب له
القليل والكثير فالاجماع حاصل على العشر بخصوصها ولان بعض اخبارنا يحرم بالقليل من الرضاع والكثير ويتعلق
بالعموم والاطلاق والاحتياط … ثم قال في اول باب الرضاع الذي يحرم من الرضاع ما انبت اللحم وشد
العظم على ما قدمناه وانه علم ذلك الا بالاعتبار بخمس عشرة رضعة على الظاهر … وقد حكينا الخلاف
فيما مضى الا انا اخترنا هنا التحريم بعشر رضعات وقويناه والذي ادى به العمل عليه الخمس عشرة رضعة لان العموم
قد خصصه جميع اصحابنا المحصلين والاصل الاباحة والتحريم طارئ فالاجماع من الكل يحرم الخمس عشرة رضعة فالتمسك
بالاجماع اولى واظهر فان الحق احق ان يتبع وهذا يدل على اضطرابه وقلة ما اعتبره … الى الخطأ
في الفتوى والاستناد الى غير دليل لانه اي برهان حصل لديه في قوله بالعشر ومن قوله بخمس عشرة حتى نسب الثاني اولاً الى آخر
واحد رواه عن الشيخ ثم اعتمد عليه وادعى … وقال ابن الجنيد وقد اختلفت الرواية من الوجهين جميعاً في قدر الرضاع
المحرم الا ان الذي اوجبه الفقه عندي واحتياط المرء لنفسه ان كل ما وقع عليه اسم رضعة وهو ما ملأت بطن الصبي
اما بالمص او بالوجور يحرم النكاح وقال الصدوق في المقنع لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم قال وروي

وروي انه لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين وروي انه لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد
سنة والوجه التحريم بالعشر لوجوه الاول عموم قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وهو
يصدق على القليل والكثير ترك العمل به فيما دون العشر فيبقى في العشر على الاطلاق الثاني قوله عليه السلام يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب والمعروف عدمها الثالث الروايات الدالة على العدد روى الفضيل بن يسار في الصحيح عن
الصادق عليه السلام لا يحرم من الرضاع الا المجبور قال قلت وما المجبور قال ام تربي او ظئر تستأجر او امة تشترى ثم ترضع
عشر رضعات يروي الصبي وينام لا يقال في طريقه محمد بن سنان وقد قيل فيه ولان الرواية اختلفت فان الشيخ
والصدوق روى هذا الخبر بنقيصة تخالف لفظة الرواية الاخرى فيتعارضان لانا نقول قد بينا رجحان العمل
برواية محمد بن سنان في كتاب الرجال ولا مدخل للاختلاف … في الاستدلال من معنى الا انا نستدل بقوله ثم
ترضع عشر رضعات وهذه زيادة رواها الشيخ ولا يلزم من ترك رواية الصدوق لها الطعن فيها … في الحسن عن
حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم والدم ونحوه عن ابي الحسن عليه السلام ونحو
عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام واذا ثبت هذا فنقول الذي ينبت اللحم والعظم عشر رضعات لما رواه
عبيد بن زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام عن الغلام يرضع الرضعة والثنتين فقال لا يحرم فعددت عليه
حتى اكملت عشر رضعات قال اذا كانت متفرقة فلا دل بمفهومه على التحريم مع عدم التفريق الرابع الاحتياط فان
التحريم المستند الى عموم الكتاب والروايات لما عارضه الاباحة المستندة الى الاصل والروايات غلب جانب التحريم
لتيقن البراءة معه بخلاف الطرف الآخر وقد روي عنه عليه السلام ما اجتمع الحلال والحرام الا غلب الحرام على الحلال
مسألة الخامس عمل اكثر الاصحاب عليه فيكون راجحاً فيتعين العمل به لتساوي العمل بالمرجوح احتج الشيخ بوجوه الاول ان
الاباحة ثابت في الاستصحاب فان الحكم كان فيها قبل الاباحة فيستصحب الثالث الروايات قال في التهذيب والذي
اعتمده في هذا الباب وافتي به ان يكون العمل عليه الخبر الذي رواه محمد بن احمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن الحسن بن محبوب
عن هشام بن سالم عن عمار بن موسى عن جميل بن صالح عن زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر عليه السلام هل
للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة
من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها ولو ان امرأة ارضعت غلاماً او جارية عشر رضعات من لبن
فحل واحد وارضعتها امرأة اخرى من لبن فحل آخر عشر رضعات لم يحرم نكاحهما الرابع العشر لا يحرم فيحرم ما دونها
لعدم القائل من المحققين بالفرق وبيان المقدم ما رواه علي بن رئاب في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت ما
يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم
عشر رضعات وفي الموثق عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول عشر رضعات لا يحرم والجواب
عن الاول المنع من بقاء الاصل مع الروايات الدالة على التحريم وكذا الاباحة وهو الجواب عن الثاني وعن الثالث في
طريقه ضعف وعن الرابع ما تقدم من انها اذا تعارضت ادلة التحريم والتحليل كان العمل بالتحريم اولى وحمله ابن الجنيد

بعموم الآية وبما رواه علي بن مهزيار في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام انه كتب اليه يسأله عما يحرم من الرضاع فكتب
قليله وكثيره حرام وعن زيد بن علي عن آبائه عن علي عليه السلام انه قال الرضعة الواحدة كالمائة رضعة لا تحل له ابدا والجواب
قال الشيخ الخبر الاول يحتمل ان قليله وكثيره حرام بعد ما يبلغ الحد الذي يحرم او انه خرج مخرج التقية لموافقته مذهب بعض
العوام وكذا الخبر الثاني لان طريق هذا الخبر رجال العامة والزيدية ولم يروه غيرهم وما هذا سبيله لا يجب العمل به وقد
روى زرارة عن الصادق عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضعا من ثدي واحد حولين كاملين قال الشيخ المراد
بان يكون الرضاع في حولين كاملين لانه بعد الحولين لا يحرم وقد روى ابن بكير عن الصادق عليه السلام قال لا يحرم
من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد سنة قال الشيخ انه خبر واحد يخالف الاحاديث كلها وما هذا سبيله لا يعترض به
الاخبار الكثيرة **مسئلة** شرط علماؤنا اجمع الا ابن الجنيد ان يكون الرضاع قبل ان يبلغ سن المرتضع كمال الحولين فلو ارتضع
في مدة الحولين العدد المشترط نشر الحرمة ولو خرج الحولان وقد بقي بعض الرضعة الاخيرة لم ينشر الحرمة وقال ابن
الجنيد اذا كان بعد الحولين ولم يتوسط من الرضاع عن فطام بعد الحولين حرم لنا ما تقدم الا ما حده وما رواه حماد بن
عثمان في الموثق قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا رضاع بعد فطام قال قلت جعلت فداك وما الفطام قال
الحولين الذين قال الله عز وجل احتج ابن الجنيد بما رواه ابن الحصين عن الصادق عليه السلام قال الرضاع بعد حولين
قبل ان يفطم يحرم والجواب قال الشيخ رحمه الله انه خبر شاذ لا يعارض ما قدمناه من الاخبار لكثرتها ويجوز ان يكون
خرج مخرج التقية لانه مذهب بعض العامة **مسئلة** المشهور ان الرضاع في الحولين انما نشر الحرمة سواء كان قد فطم
قبل الحولين او لا وقال ابن ابي عقيل الرضاع الذي يحرم عشر رضعات قبل الطعام فمن شرب بعد الطعام لم يحرم ذلك
الشرب لنا ما تقدم من الرواية من تحديد الفطام بالحولين احتج بما رواه الفضل بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام
قال الرضاع قبل الحولين قبل ان يفطم والجواب المراد بذلك الفطام الشرعي ان قبل ان يستحق الفطام ويجوز كلام
ابن ابي عقيل ليس بصريح في مخالفة علمائنا **مسئلة** قال الشيخ يعتبر ان يكون الرضاع في مدة الحولين فان حصل الرضاع
بعد الحولين سواء فصل عن الفطام او بعده قليلا كان او كثيرا فانه لا يحرم وكذا قال المفيد ليس يحرم النكاح من الرضاع
الا ما كان في الحولين قبل الكمال فاما ما حصل بعد الحولين فانه ليس برضاع يحرم به النكاح وقال رسول الله صلى الله
عليه وآله لا رضاع بعد فطام واطلقا القول ولم يعتبرا الولد المرتضع الذي رضع الطفل من لبنه وكذا اكثر علمائنا
المتقدمين اما ابو الصلاح فانه جعل من شرائط الرضاع ان يكون الراضع والمرتضع من لبنه ينقص سنهما عن الحولين
وكذا قال السيد ابن زهرة وقال ابن حمزة من شرائط الرضاع ان يكون الصبي المرتضع دون سنتين وان يكون المرتضع
في مدة السنتين من وقت الولادة وقال ابن ادريس وقد ذهب بعض اصحابنا المتاخرين في مصنف له الى ان
قال منها ان يكون سن الراضع والمرتضع من لبنه دون الحولين وهذا خطأ من قائله لان الاعتبار بسن الراضع الذي
المراة اذا كان لها لبن ولادة حلال ومضى لها اكثر من حولين ثم ارضعت من له اقل من حولين الرضاع المحرم انتشرت
الحرمة وتعلق عليها وعلى احكام الرضاع بغير خلاف من محصل واعتبار الحولين في المرتضع لدليل الاجماع الظا

الظاهر وقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لان المراد انما هو الرضاع الشرعي الذي يتعلق
به الحرمة بدليل انه تعالى لا يجوز ان يريد الرضاع اللغوي لانه يطلق على ما يحصل بعد الحولين وقبل تمامها ولا
يريد نفي جوازه دونهما او بعدهما لان ذلك جائز بغير خلاف ولنفي الكفاية دونهما لان الكفاية قد تقع بما دونهما وقد
يحصل الاشتباه فلم يبق الا ما قلناه وهذا الكلام على طوله ما لغى التحصيل بل هو عري عن التحقيق بل لا يدخل الخطأ
مستدلا بالاجماع فان المخالف هو اولى بالخطأ والآية سيقت لبيان مدة الرضاع الذي يستحق به الاجرة ولا يعرض
فيها للتحريم مع انه لو كان كذلك والدليل بعين مطلوبه مع ان الشيخ نقل عن ابن بكير حديث سأل الداري فقال في الصعيد
في امراة ارضعت غلاما سنتين ثم ارضعت صبية لها اقل من سنتين حتى تمت السنتان ايفسد ذلك بينهما قال لا
يفسد ذلك بينهما لانه رضاع بعد فطام وانما قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا رضاع بعد فطام اي انه اذا تم الغلام
سنتان او الجارية فقد خرج عن حد اللبن ولا يفسد بينه وبين من شرب منه قال واصحابنا يقولون انه لا يفسد
الا ان يكون الصبي والصبية يشربان شربة وهذا وان لم يكن حجة حيث لم يسنده ابن بكير الى الامام الا انه يدعا اليه
على خلاف … وما الحد فلا فائدة … بالعموم احتج ابو الصلاح بان الرضاع المعتبر شرعا ما حصل قبل
الفطام وكان يثبت في احد المرتضعين ثبت في الآخر وبعموم قوله عليه السلام لا رضاع بعد فطام والجواب المنع من الحد
الاولى وهي القياس فانه باطل عندنا والحديث نحمله على ان المرتضع لمعنى انما احكام الرضاع في الحاصل
بعد فطام المرتضع بالنسبة اليه وقول ابي الصلاح لا يخلو من قوة ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة**
المشهور ان الرضاع انما يؤثر في نشر الحرمة لو امتص الصبي من الثدي ولو وجر في حلقه لم ينشر حرمة خلافا لابن
الجنيد فانه حرم بالوجور والشيخ في المبسوط … فقال اذا كانت الرضعات التي يتعلق بها التحريم بعضها رضاعا
وبعضها وجورا نشر الحرمة عندنا مع انه قال قبل ذلك الوجور كالرضاع عند الفقهاء وقال عطاء وداود لا
ينشر الحرمة وهو الاقوى عندي وهو يدل على عدم حرمته لنا قول الصادق عليه السلام لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضعا
من ثدي واحد حولين كاملين … انه متروك الظاهر فلا يجوز التمسك به لانا نقول قد بينا ان المراد حصول
الرضاع في الحولين ولا ينافي هذا التاويل والعدم الاستدلال بقوله الا ما ارتضعا من ثدي واحد ومسمى الارتضاع
انما يتحقق بالمص خاصة وقول الباقر عليه السلام لا يحرم من الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة
متواليات من امراة واحدة جعل الرضاع المحرم مسندا من المراة والصادق الا باحد ولعله احتج ابن الجنيد بما رواه جميل
دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا ارضع الرجل من لبن امراة حرم عليه كل شيء من ولدها وهو يصدق
مع الوجور والجواب المنع من صدق الرضاع معه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط من وطئ امراته وطئا يلحق به النسب
بنكاح صحيح او فاسد او وطئ شبهة او ملك يمين فلحق الولد بهما فنزل لها لبن … فاذا
ارضعت به مولودا العدد الذي يحرم فان المرضع ولدهما معا من الرضاعة وقال ابن الجنيد لو ارضعت المراة بلبن حمل
من زنا حرمت واهلها على المرضع وكان تجنب اهل الزاني احوط واولى وقال ابن ادريس واما اللبن الغير الولادة

من النكاح المباح المشروع فيخرج عنه النكاح المحرم والفاسد ووطء الشبهة لان نكاح الشبهة عند اصحابنا لا يفصلون
بينه وبين الفاسد الا في الحاق الولد ودفع الحد فيخرج ثم قال وان قلنا في وطء الشبهة بالتحريم كان قويا لان
نسبه عندنا صحيح شرعي وقد قال الرسول عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فجعل اصلا للرضاع ثم قال
ولي في ذلك نظر وهذا يدل على تردده في ذلك والوجه ما قاله الشيخ عملا بالعموم وقول ابن ادريس ممنوع
ولا حجة عليه سوى الاجماع الاصلية وهي لا تخلو من منع **مسألة** قال الشيخ في المبسوط يجوز للفحل ان يتزوج بام
المرتضع واخته وجدته ويجوز لوالد هذا المرتضع ان يتزوج بالتي ارضعته لانه لا نسب بينهما ولا رضاع ولانه لما جاز
ان يتزوج بام ولده من النسب فانه يجوز ان يتزوج ام ولده من الرضاع اولى وقال ابن البراج يجوز له ان يتزوج ام ولده
من النسب يجوز ان يتزوج بام ام ولده من الرضاع فكيف جاز ذلك وقد قلتم انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
قلنا ام ولده من النسب ما حرمت بالنسب بل بالمصاهرة وعدم وجود النسب والنبي صلى الله عليه وآله انما قال يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب فلم يقل يحرم من الرضاع ما يحرم من المصاهرة وقال ابن حمزة ولا يحرم ايضا بسبب من
الرضاع عقد نكاح ولا ملك وقال ابن ادريس اما ام من يحرم بالمصاهرة وتحرمه فلا يجوز بحال لانها في النسب لا يجوز له ان يتزوج
الا انسان ما اخت ابنه ولا بام امراته بحال وانما الشافعي علل ذلك بالمصاهرة وليس هيهنا مصاهرة وكذا في قوله و
سواء العقد للسبب يجوز له ان يتزوج ام ولده من النسب ويجوز ان يتزوج ام ام ولده من الرضاع واجاب بان ام
ولده من النسب ما حرمت بالنسب وانما حرمت بالمصاهرة قبل وجود النسب فعلل ذلك بالمصاهرة فلا خلاف بان
ما قلناه كلام شيخنا ابي جعفر والذي نعتمده مذهبا ان ام ام ولده من الرضاع محرمة عليه كما انها محرمة عليه
من النسب لانه اصل في التحريم من غير تعليل وقال ابن حمزة يحرم الصبي على كل من يحرم عليه ولد الفحل نسبا ورضاعا
وعلى الفحل وعلى جميع اولاده نسبا ورضاعا ويحرم على الصبي كل من يحرم الصبي عليه ويحرم ولد الفحل على
اب الصبي واخوته المنتسبة اليه نسبا ورضاعا ويحرم اولاده ولد الصبي على الفحل واولاده نسبا و
رضاعا من جميع اولاد امه نسبا ورضاعا على والد الصبي دون غيره على الفحل وعلى جميع اولاده نسبا ورضاعا
ويحرم الصبي ايضا على جميع اولاد المرضعة من جهة الولادة وجميع اولادها من الرضاع من لبن هذا الفحل دون
غيرهم وهم يحرمون على الصبي وعلى ابيه واخوته المنتسبة الى ابيه نسبا ورضاعا على رايه دون غيره على اولاد
المرضعة نسبا ورضاعا من لبن الفحل ويجوز للفحل التزويج بام الصبي وجدته ولوالد الصبي التزويج بالمرضعة
وباميها وجداتها وهذا الكلام لا يخلو من اضطراب والمعتمد تحريم ام الام من الرضاع وقول الشيخ رحمه الله في ط
وان كان قويا لكن الرواية الصحيحة على خلافه فان علي بن مهزيار روى في الصحيح قال سال عيسى بن جعفر ابا جعفر
الثاني عليه السلام عن امراة ارضعت لي صبيا فهل يحل لي ان اتزوج ابنة زوجها فقال لي ما اجود ما سالت من هيهنا
يؤتى ان يقول الناس حرمت عليه امراته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لا غيره فقلت له ان الجارية ليست
ابنة المراة التي ارضعت لي هي ابنة غيرها فقال لو كن عشرا متفرقات ما حل لك منهن شيء وكن في موضع بناتك

حكم هنا عليه السلام بتحريم اخت الابن من الرضاع وجعلها في منزلة البنت ولا ريب ان اخت البنت انما تحرم بالنسب
لو كانت بنتا او بالسبب لو كانت بنت الزوجة كالربيبة فتحريمها باعتبار المصاهرة وجعل الرضاع كالنسب في ذلك وقول
الشيخ في غاية القوة ولولا هذه الرواية الصحيحة لاعتمدت على قول الشيخ ونسب ابن ادريس هذا القول الى الشافعي
عن صاحب للشيخ وقوله لا يجوز له ان يتزوج باخت ابنه ولا بام امراته وليس هنا مصاهرة غلط لانهما انما حرمتا باعتبار
المصاهرة **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا حصل الرضاع المحرم لم يحل للفحل نكاح اخت هذا المولود المرتضع بلبنه ولا
لاحد من اولاده من غير المرضعة ومنها لان اخوته واخواته صاروا بمنزلة اولاده ونحوه قال في النهاية حيث قال وكذلك
يحرم جميع اخوة المرتضع على هذا البعل وعلى جميع اولاده من جهة الولادة والرضاع وقال ابن ادريس قول شيخنا رحمه
الله في ذلك غير واضح واي تحريم حصل بين اخت هذا المولود المرتضع وبين اولاد الفحل وليس هي اختهم ولا بنتهم
ولا من امهم والنبي صلى الله عليه وآله جعل النسب اصلا للرضاع في التحريم وقال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي
النسب لا يحرم على الانسان اخت اخته التي لا من امه ولا من ابيه ثم امرنا بالتامل والملاحظة وهذا قول ابن ادريس لا باس
به فان النظر يعضده لكن الكلام ما قاله اولا في المسالة السابقة التي حكم فيها بتحريم ام الولد ولهذا كما حرمنا في
النسب ثم عرفت هنا كان التحريم ليس من جهة النسب بل من جهة المصاهرة ثم ان الائمة عليهم السلام حكموا فيها بالتحريم في الرضاع
وان اختلفت العلة وقد قال ابو جعفر الثاني عليه السلام لو كن عشرا متفرقات ما حل لك منهن شيء وكن في موضع بناتك
وكذا ما رواه ايوب بن نوح في الصحيح قال كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن عليه السلام امراة ارضعت بعض ولد
لي هل يجوز لي ان اتزوج بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك لك لان ولدها صارت بمنزلة ولدك وهذا التعليل
يعطي ضرورة اولادها اخوة لاولاده فيتبين التحريم ونحن في ذلك من المتوقفين **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا
كان له اربع زوجات احديها صغيرة لها دون الحولين وثلاث كبائر بهن لبن وارضعت الكبائر هذه الصغيرة انفسخ
نكاحهما معا فاذا ارضعتها الثانية من الكبائر انفسخ نكاحها لانها ام من كانت زوجته فاذا ارضعتها الثالثة انفسخ
نكاحها وروى اصحابنا في هذه انها لا تحرم لانها ليست زوجة في هذه الحال وانما هي بنت والذي قاله
قوي وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصولنا التحريم لانها من امهات نسائه وقد حرم الله تعالى امهات
النساء وهذه كانت زوجته بلا خلاف وقوله جيد فان الرضاع كالنسب وكما ان النسب يحرم سابقا ولاحقا
وكذا ما ساواه **مسألة** لو تزوج صغيرتين فارضعتهما امراته حرم الجميع وعليه مهر الصغيرتين ويرجع
على الكبيرتين قال ابن ادريس قول بعض اصحابنا بالرجوع لا ارى له وجها وسياتي **مسألة** قال الشيخ في
المبسوط وابن ادريس الرضاع لا يعتبر فيه شهادة النساء على الصحيح من اقوال اصحابنا وسوغ جماعة من اصحابنا
قبول شهادتهن فيه وهو قول ابن حمزة وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى في كتاب الشهادات **مسألة**
قال ابن الجنيد لو كان له زوجتان فارضعت احديهما زوجة الصبية ثم ارضعتها امراته الاخرى لم تحرم عليه
المرضعة الاخرى من زوجته وحرمت عليه الاولى والزوجة الصغرى وهو اختيار الشيخ في النهاية لما رواه علي

بن مهزيار عن ابي جعفر عليه السلام قال قيل له ان رجلا تزوج بجارية صغيرة فارضعتها امرأته ثم ارضعتها امرأة له اخرى
فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامرأتاه فقال ابو جعفر عليه السلام اخطأ ابن شبرمة حرمت عليه الجارية
وامرأته التي ارضعتها اولا فاما الاخيرة لم تحرم عليه لانها ارضعتها ابنته وقد بينا فيما تقدم تحريم الجميع لان
الكبيرة الاولى ام زوجته والثانية ام من كانت زوجته ومنع صحة سند الرواية **مسئلة** اختلف علماؤنا في الرضاع
هل يساوي النسب في كونه سببا في العتق قال الشيخ نعم فكل مملوك لو ملكه من النسب عتق على المالك اذا ملك في النسب يعتق
عليه مثله في الرضاع فلو ملك احد الابوين رضاعا او احد اولاده الذكور والاناث رضاعا او احدى المحرمات عليه
في النكاح كالاخت وبناتها وبنات الاخ والعمة والخالة لذلك حكم من الرضاع انعتق عليه كما في النسب ورواه
الصدوق في كتابه وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ابي عقيل لا بأس بملك الام والاخت من الرضاعة
وبيعهن انما يحرم منهن ما يحرم من النسب في وجه النكاح فقط فلم يجعل الرضاع سببا في العتق وقال ابن الجنيد
ومن ملك ذا رحم محرم عتق عليه عند ملكه اياه او عتق منه ما ملك عليه وذلك مثل الوالدين ومن علاهما والولد
وما ولد وكذلك كل من حرم عليه نكاحها بالنسب يعتق عليه والذي يوجبه النظر الا يحال الانسان ان يملك ذا
رحم منه قريب او بعيد ولا من يقوم مقام من يحرم عليه بالنسب ملكه من جهة الرضاع يملك العبيد فان ملكهم لم يعتقهم
الا عند صرفه الى انما يملكهم وجعلوا الحرمة باقية في الدين عليه وهو خطأ جواز الملك على كراهية وان الرضاع ليس
سببا في العتق وهو اختيار المفيد وسلار وابن ادريس والمعتمد الاول لنا قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الى
قوله واخواتكم من الرضاعة والتحريم لا يتناول الاعيان فيصرف الى المنافع المتعلقة بها لا الاعيان حتى يتأتى النطق
عن الالغاء والمنافع ها هنا مشتركة بين الاستمتاع والاستخدام والتملك فيصرفها التحريم اذ تحريم العين يقتضي تحريمها
جميعا وقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لعطفها اللفظ العموم فيثبت ولا استخدام والتملك كما
يثبت ولا استمتاع وما رواه ابو بصير وابو العباس وعبيد بن زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال
ولا يملك امه من الرضاعة ولا عمته ولا خالته اذا ملكوا عتقوا وقال ما يحرم من النسب فانه يحرم من الرضاع وقال
يملك الذكور ما خلا الوالد والولد ولا يملك من النساء ذات رحم محرم قلت يجري في الرضاع مثل ذلك قال نعم يجري
في الرضاع مثل ذلك قال نعم يجري في الرضاع مثل ذلك وفي الصحيح عن الحلبي وابن سنان عن الصادق عليه السلام
في امرأة ارضعت ابن جاريتها قال تعتقه وعن عبيد بن سنان عن الصادق عليه السلام انه سأل عن امرأة ترضع
غلاما لها من مملوكة حتى فطمته يحل لها بيعه قال لا حرم عليها ثمنه اليس قد قال رسول الله صلى الله عليه وآله
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب اليس قد صار ابنها ولانه لو ملك المحرمات من الرضاع لساغ له الاستمتاع بهن
والتالي باطل اجماعا وكذا المقدم وبيان الملازمة قوله عليه السلام الناس مسلطون على اموالهم وقوله تعالى او
ما ملكت ايمانكم فانهم غير ملومين احتج المانعون بما رواه ابو عبيدة عن الصادق عليه السلام قال قلت له غلام بيني
وبينه رضاع يحل لي بيعه قال انما هو مملوك ان شئت بعته وان شئت امسكته وعن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام

السلام قال يملك الرجل اخاه وغيره من ذوي قرابته من الرضاعة وعن اسحق بن عمار عن العبد الصالح عليه السلام
قال سألته عن رجل كانت له خادم فولدت جارية فارضعت خادمه ابنا له وارضعت ام ولده ابنة خادمه فصار
الرجل ابا ابنة الخادم من الرضاع يبيعها قال نعم ان شاء باعها فانتفع بثمنها قلت فانه قد كان وهبها
لبعض اهله حين ولدت وابنه اليوم غلام شاب فيبيعها ويأخذ ثمنها ولا يستأمر ابنه ولا يبيعها ابنه قال
يبيعها هو ويأخذ ثمنها ابنه ومال ابنه له قلت فيبيع الخادم وقد ارضعت ابنا له قال نعم وما احب له ان يبيعها
قلت فان احتاج الى ثمنها قال يبيعها وعن الحلبي عن الصادق عليه السلام في بيع الام من الرضاعة قال لا بأس بذلك
اذا احتاج وعن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اذا اشترى الرجل اباه او اخاه فملكه فهو حر الا
ما كان من قبل الرضاع ولان الاصل استصحاب الملك والجواب عن الحديثين من حيث الاجمال ومن حيث التفصيل اما
الاجمال فهو الطعن في السند فان في طريق الحديث الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي ولم يوثقه علماؤنا والحديث
الحلبي فان في طريقه ابن فضال وهو فطحي ولان احاديثنا مرجحة عن حكم الاصل فيكون راجحة على احاديثكم
واما التفصيل فالجواب عن الاول انا نقول بموجبه لانه دل على ملك الاخ وهو جائز في النسب والرضاع وهو الجواب
عن الثاني لان قوله يملك الرجل اخاه صريح في ذلك وقوله وغيره من ذوي قرابته لم يكن له ان يدعي جميع مذكور وعن
الثالث انه قوله عليه السلام في اول الخبر ان شاء باعها فانتفع بثمنها قال الشيخ انه راجع الى الخادم المرضعة دون
ابنتها ويؤيده التفسير في آخر الخبر حيث قال له السائل فيبيع الخادم وقد ارضعت ابنا له يبيعها مردد له بقوله
نعم وانه كان يكره ذلك مكروها الا عند الحاجة حيث قال وما احب له ان يبيعها ولو كانت الخادم ام ولده من جهة
لجاز له بيعها وعن الاخير بالحمل على الرضاع القاصر عن شرائط التحريم قال الشيخ ويحتمل قوله ان يكون الا في الخبر الاخير
بمعنى الواو ويصير المعنى وما كان من قبل الرضاع قال الشيخ ويحتمل قوله في بيع الام من الرضاعة لا بأس بذلك
لابنها الغلام كما تقدم في خبر اسحق بن عمار ولا يكون المراد انه يجوز ذلك للولد المرتضع فليس في الخبر تصريح بذلك ولا حاله
معارضة بالاحتياط **المطلب الرابع** في تحريم المصاهرة المشهور عند علمائنا الا ابن ابي عقيل انه بالعقد
يحرم ام الزوجة مؤبدا سواء دخل بالبنت او لا ذهب اليه الشيخان وسلار وابو الصلاح وغيرهم وقال ابن ابي عقيل
قال الله تعالى وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن ثم شرط في الاية شرطا فقال
اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم فالشرط عند آل الرسول في الامهات والربائب جميعا
الدخول واذا تزوج الرجل المرأة ثم ماتت عنه او طلقها قبل ان يدخل بها فله ان يتزوج بامها وابنتها وانما
الصدوق فانه روى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل تزوج ح
امرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها اتحل له ابنتها قال الام والابنة في هذا سواء اذا لم يدخل باحديهما حلت له الاخرى
قال في المقنع اذا تزوج البنت فدخل بها او لم يدخل فقد حرمت عليه الام وقد روي ان الام والبنت في هذا سواء
اذا لم يدخل باحديهما حلت له الاخرى فجعله هنا رواية وقال ابن الجنيد كل من وقع عليه اسم ام امرأة دخل بها

الرجل من قبل امها او ابيها بغير دخول ونسبا ورضاعا فهي محرمة على الرجل الداخل بالمراة لقول الله عز وجل وامهات
نسائكم ولكن لكل ابنتها سواء كانت معها وقت ولدها لقول الله عز وجل وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم
بهن وسواء كن في الحجر او في غير الحجر ولقول النبي صلى الله عليه وآله ايما رجل نكح امراة ودخل بها لا يحل له نكاح
ابنتها فلم يفصل بين من كان في حجره وبين من لم يكن في حجره وكذلك الرواية عن امير المؤمنين عليه السلام وسواء كانت
المراة مدخولا بها بطلاق او موت في تحريم ابنتها لان التحريم انما يمضيها فاما امهات النساء فلا بأس بالعقد عليهن اذا
لم يكن الزوج دخل بالام لقوله تعالى فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وليس في هذا القول تصريح بتحليل
الام مع عدم الدخول بالبنت ولا تحريمه لكن تقييد المراة بالمدخول بها يشعر بالاباحة والمعتمد التحريم لنا عموم
قوله تعالى وامهات نسائكم ولم يشرط الدخول فيجري على العموم قال ابن عباس في هذه الاية ابهموا ما ابهم الله
سبحانه وما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عن الباقر عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول الربائب عليكم
حرام مع الامهات اللاتي قد دخلتم بهن في الحجور وغير الحجور سواء والامهات مبهمات دخل بالبنات او لم يدخل
بهن فحرموا وابهموا ما ابهم الله وعنه عليه السلام قال اذا تزوج البنت فدخل بها او لم يدخل بها فقد حرمت
عليه الام وعن ابي بصير قال سألته عن رجل تزوج امراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال لا تحل له امها ولا تحل له
ابنتها والاحتياط احتج المانعون بقوله تعالى وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم
بهن خرج الدخول في تحريمهما فيصير للعطف وما رواه جميل بن دراج وحماد بن عثمان في الصحيح عن الصادق عليه
السلام قال الام والبنت سواء اذا لم يدخل بها يعني اذا تزوج المراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فانه ان شاء تزوج امها وان
شاء تزوج ابنتها وفي الصحيح عن منصور بن حازم قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فاتاه رجل فسأله عن رجل
تزوج امراة فماتت قبل ان يدخل بها ايتزوج بامها فقال ابو عبد الله عليه السلام قد فعله رجل منا فلم ير به باسا
فقلت جعلت فداك ما تفخر الشيعة الا بقضاء علي عليه السلام في هذه الشمخية التي افتاها ابن مسعود انه لا بأس بذلك
ثم ان عليا عليه السلام سأله فقال له علي من اين اخذتها فقال من قول الله عز وجل وربائبكم اللاتي في حجوركم
من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم فقال له علي عليه السلام ان هذه مستثناة و
هذه مرسلة وامهات نسائكم فقال ابو عبد الله عليه السلام للرجل اما تسمع ما يروي هذا عن علي فلما قمت ندمت
وقلت اي شيء صنعت يقول هو قد فعله رجل منا فلم ير به باسا وقلت انا قضى علي فيها فلقيته بعد ذلك فقلت
جعلت فداك مسألة الرجل انما كان الذي كنت تقول كان زلة مني فما تقول فيها فقال يا شيخ تخبرني ان عليا
عليه السلام قضى فيها وتسألني ما تقول فيها وعن محمد بن اسحق بن عمار قال قلت له رجل تزوج امراة ودخل
بها ثم ماتت أيحل له ان يتزوج امها وقد دخل بها قال وقلت له فرجل تزوج امراة فهلكت قبل ان يدخل بها
تحل له امها قال وما الذي يحرم عليه منها ولم يدخل بها والاصل والجواب المنع عود الوصف الى الجملتين معا
كما قد بيناه في اصول الفقه او لوجوب رجع الشرط والوصف والاستثناء الى الاخير من الجمل المتعاقبة ولان شرط

شرط الدخول هنا عائدا الى الربائب خاصة لانه قال من نسائكم اللاتي دخلتم بهن والربائب من النساء بحاله
فيجب ان يرجع الشرط اليهن لانه شرط ان يكن من نسائنا وامهات النساء ليس من نسائنا بل نساؤنا منهن واذا تعذر
رجوع الشرط الى الاولى وجب اختصاصه بالاخيرة لان شرط رجوعه اليهما لو قلنا به امكان رجوعه اليهما واما
الحديثان الصحيحان فقد اجاب الشيخ عنهما بانهما شاذان مخالفان لظاهر كتاب الله تعالى قال الله تعالى وامهات
نسائكم ولم يشرط الدخول بالبنت كما شرط في الام الدخول فينبغي ان يكون الامر على اطلاقه ولا يلتفت الى ما يخالفه
ويضاده لما روي عنهم عليهم السلام ما اتاكم عنا فاعرضوه على كتاب الله تعالى فما وافق كتاب الله تعالى فخذوا
به وما خالفه فاطرحوه او انهما وردا على ضرب من التقية لان ذلك مذهب بعض العامة والجواب عن الثالث [illegible]
وبان محمد بن اسحق بن عمار قال قد قلت له ولم يذكر من هو فجاز ان يكون المسؤول غير الامام الذي يجب المصير الى
قوله وفي جواب الشيخ عن الحديثين الاولين نظر فانا نمنع معارضتهما للكتاب فان الاصل في الوصف والشرط وان
كان الرجوع الى الاخير الا انه يمكن عودهما الى الجملتين معا وهما وان الحديثان قرينة مع عدم العمل بهما
وما ذكره من تعذر الرجوع الى الجملتين ضعيف وبالجملة فتحقيق هذه المسألة من المشكلات الا ان الترجيح للتحريم عملا
بالاحتياط ودعوى الاكثر من الاصحاب **مسألة** اختلف علماؤنا في الزنا هل ينشر حرمة المصاهرة فلا تحل امها او ابنتها
كاملة الشيخ وابو الصلاح وابن البراج وابن زهرة وابن حمزة وقال المفيد والسيد المرتضى والصدوق في المقنع
وسلار وابن ادريس انه لا ينشر فيحل للرجل نكاح ام المزني بها وابنتها سواء تقدم العقد على الزنا او تأخر والمعتمد
الاول لنا عموم قوله تعالى وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن والمزني
بها امراة فعليها انها من النساء اذ الاضافة الى الشيء يكفي فيها ادنى ملابسة كقوله لاحدهما على الخشبة خذ طرفك
وقوله • اذا كوكب الخرقاء لاح بسحرة • فاضاف الكوكب اليها لشدة سيرها فيه وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح
عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن رجل يفجر بالمراة ايتزوج ابنتها قال لا ولكن ان كانت عنده امراة ثم فجر
بامها او اختها لم تحرم عليه التي عنده وفي الصحيح عن العيص بن القاسم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
باشر امراة وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها فقال اذا لم يكن افضى اليها فلا بأس وان كان افضى اليها
فلا يتزوج ابنتها وفي الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام في رجل كان بينه وبين امراة فجور
هل يتزوج ابنتها قال ان كان قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها وان كان جماع فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي
لان التحريم ان ثبت من جهة الرضاع تبعا لجهة النسب فالمقدم مثله ثبت فالتالي مثله وبيان الشرطية ان الحكم
اذا ثبت في الاصل كان ثبوته في الفرع اولى وبيان صدق المقدم ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما
السلام قال سألته عن رجل فجر بامراة ايتزوج امها من الرضاعة او بنتها قال لا وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي
جعفر عليه السلام في رجل فجر بامراة ايتزوج امها من الرضاعة او بنتها قال لا ولانه احوط ولان ما تعلق من التحريم
بالوطء المباح يتعلق بالمحظور كوطء الحربية والحائض احتج المجوزون بقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وبقوله ع

فانكحوا ما طاب لكم من النساء وبما رواه هشام بن المثنى قال كنت عند أبي عبد الله عليه السلام جالسا فدخل عليه رجل فسأله
عن الرجل يأتي المرأة حراما أيتزوجها قال نعم وأمها وابنتها وعن هشام بن المثنى قال كنت عند أبي عبد الله عليه
السلام فقال له رجل رجل فجر بامرأة أتحل له ابنتها قال نعم إن الحرام لا يفسد الحلال وعن حنان بن سدير قال كنت عند أبي
عبد الله عليه السلام إذ سأله سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا أتحل له ابنتها قال نعم إن الحرام لا يحرم الحلال والأصل
ولأنه وطء لا حرمة له فلا يوجب تحريما والجواب أن القول بالموجب أولى فإن المتنازع فيه داخل في المنصوص على تحريمه
[illegible] وكذا نقول بموجب الآية فإنه لا يأخذ ساوله لما طاب أي ما أبيح لا ما [illegible] من الشبهة [illegible]
وعن الأحاديث بالقول بالموجب أيضا والمراد من التحريم ما يكون دون الوطء والأصل إنما يعمل به إلا مع الاقتضاء فلا يجوز التمسك به
هنا ويعارضه رواية منصور بن حازم والأصل إنما يعمل به مع عدم دليل يخرج عنه أما مع وجود دليل فلا وخرج
الملازمة مسئلة قال الشيخ رحمه الله بتحريم الزانية على ابن الزاني وأبيه وهو مذهب أبي الصلاح وابن البراج وابن حمزة
وابن زهرة وقبلهم ابن الجنيد والسيد المرتضى رحمه الله وأطلق [illegible] والمفيد رحمه الله ولنا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم
من النساء والاستدلال به على التحريم يتوقف على [illegible] إلى أن النكاح يراد به الوطء كما يراد به العقد
إما حقيقة في اللغة في الوطء [illegible] كذلك في الشرع لأصالة البقاء وعدم النسخ والتغيير وقد استعمل فيه في قوله
تعالى فانكحوا ما طاب لكم وغير ذلك من الآيات وإذا ثبت أنه كان حقيقة في الوطء لم يكن حقيقة في غيره وإلا
لزم الاشتراك والأصل عدمه واستعماله في العقد في نحو قوله تعالى إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن
مجاز لأنه خير من الاشتراك ووجه حسن المجاز أن العقد يؤدي إلى الوطء فأشبه العلة [illegible] أنه حقيقة
في [illegible] فلا يمنع من استعماله في حقيقته اللغوية وقد استعمل كما نشاء [illegible]
النكاح بمعنى الوطء [illegible] لما كان العقد المؤدي إلى الوطء [illegible] كان الوطء الذي
هو [illegible] المقام الثاني أنه لما ثبت تحريم منكوحة الأب [illegible]
وما رواه أبو بصير في الصحيح قال سألته عن الرجل يفجر بالمرأة أتحل لابنه أو يفجر بها الابن أتحل لأبيه قال إن كان
الأب أو الابن مسها وأحرمها فلا تحل والظاهر أن أبا بصير أسند ذلك إلى الإمام لأن عدالته تقتضي ذلك وفي الحسن
عن علي بن جعفر عن أخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل زنى بامرأة هل تحل لابنه أن يتزوجها قال لا وفي
الموثق عن عمار عن الصادق عليه السلام في الرجل يكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل أن يطأها الجد أو الرجل يزني
بالمرأة هل يحل لابنه أن يتزوجها قال لا إنما ذلك إذا تزوجها فوطأها ثم زنى بها ابنه لم يضره لأن الحرام لا يفسد الحلال
وكذا الجارية ولفظ إنما للحصر واحتج الآخرون بالأصل وبقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وهذه قد طابت
وبما رواه محمد بن منصور الكوفي قال سألت الرضا عليه السلام عن الغلام يعبث بجارية لا يملكها ولم يدرك أيحل
لابنه أن يشتريها ويمسها قال لا يحرم الحرام الحلال والجواب أن الأصل يعدل عنه عند وجود المعارض وقد بيناه وعن
الآية بالمطلوب لا نسلم أن المراد بطاب أبيح وحل لا لاستعلاء الشهوة والرواية بعد سلامة سندها عن الطاعن

المطاعن لا تدل على المطلوب أيضا فإن العبث لا يستلزم الجماع قال ابن إدريس الاستدلال بقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح
آباؤكم تمسك ببيت العنكبوت لأنه لا خلاف أنه إذا كان في الكلمة عرفان لغوي وشرعي كان الحكم لعرف الشرع دون
عرف اللغة ولا خلاف أن النكاح في عرف الشرع هو العقد حقيقة وهو الطارئ على عرف اللغة وكالناسخ له ولو
الحرام لا يطلق عليه في عرف الشرع اسم النكاح بغير خلاف وقال شيخنا أبو جعفر في كتاب العدة أن النكاح اسم
للوطء حقيقة ومجازا في العقد لأنه موصل إليه وإن كان في عرف الشرع قد اختص بالعقد كلفظ الصلاة وغيرها هذا
آخر قوله وقد اختص في عرف الشرع بالعقد أيضا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره سمي العقد نكاحا بمجرده وقول
الرسول عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال دليل على صحة ما قلناه واخترناه وهذا الكلام في غاية السقوط فإنا
لنشهد الاستدلال بالآية الكريمة إلى ضعف تحصيل منه لمواقع الألفاظ فإن كون النكاح مستعملا في عرف الشرع في العقد لا ينافي
الحقيقة الأصلية ولا الاستعمال الشرعي فيها وقد بينا وروده في الوطء شرعا في قوله تعالى فانكحوا وقوله تعالى
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وقوله تعالى فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن وقوله تعالى وأنكحوا
الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والتعليل يدل على إرادة الوطء
وقوله تعالى إن أراد النبي أن يستنكحها وقوله عليه السلام تناكحوا تناسلوا وغير ذلك إلا أن يحمل ذلك على وأما قوله الوطء
الحرام لا يطلق عليه في عرف الشرع اسم النكاح وادعاء الإجماع عليه خطأ والحد انقسام النكاح إلى محرم ومحلل في
الشرع ومورد القسمة مشترك بين الأقسام وصادق عليها والأقسام متغايرة فالمقسم الذي هو النكاح صادق على
محللات ومحرمات [illegible] إلى طبيعة كلية تحت تكون تلك الطبيعة مع ذلك المميز وأما المتحقق نوعا ما أو صنفا أو شخصا
معاندا للتركيب مع ما يلزم من تلك الطبيعة الكلية [illegible] وقوله تعالى من قبل أن تمسوهن [illegible] السؤال
النكاح في العقد حقيقة لا يحصل من [illegible] وأما الاستدلال بقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال [illegible] على
مطلوبه فإن الحلال حقيقة هو المتصف بها [illegible] في الحال [illegible] الأب والابن [illegible] حلالا لا
حدها وإنما يحل بالعقد [illegible] مسئلة لو سبق العقد من الأب أو الابن
على امرأة ثم زنى بها الآخر لم يحرم على العاقد سواء دخل العاقد قبل الزنا من الآخر أو لم يدخل ذهب إليه الأكثر علمائنا
وشرط ابن الجنيد في الإباحة الوطء فلو عقد ولم يدخل وزنى بها الآخر حرمت على العاقد ولو دخل لم يحرم لنا الأصل
الإباحة ولأنها تابعة قبل الزنا بمجرد العقد فيستصحب ولقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال وهي حلال بالعقد
فلا يحرمها الوطء الحرام بجرأ [illegible] ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم ولا فرق بين الأب والابن بعد اتحاد وما رواه
عمار عن الصادق عليه السلام في الرجل يكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل أن يطأها الجد أو الرجل يزني بالمرأة
هل يحل لابنه أن يتزوجها قال لا إنما ذلك إذا تزوجها فوطأها ثم زنى بها ابنه لم يضره لأن الحرام لا يفسد الحلال
وكذلك الجارية والجواب بالتخصيص بما بعد الوطء وكذا بما بعد العقد لاشتراكها في سبب التحليل إلا أن أول كان
المقتضي للتحريم على الفرد إنما هو العقد دون الوطء والتقييد بالوطء في الحديث استدلالا بالمفهوم وهو ضعيف

مسألة قال الشيخ اذا ملك الرجل جارية فوطئها ابنه قبل ان يطأها حرم على الاب وطؤها فان وطئها بعد وطي الاب
لم يحرم ذلك على الاب وطؤها وبه قال ابن الجنيد وابن البراج وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وان زنا
رجل بامرأة ابنه او امرأة ابيه او بجارية ابيه او بجارية ابنه فان ذلك لا يحرمها على زوجها ولا يحرم الجارية على سيدها
وانما يحرم ذلك اذا كان منه بالجارية وهي حلال فلا تحل تلك الجارية ابدا للابن ولا للاب وقال ابن ادريس لو وطئ
الوالد جارية ابنه قبل وطي الابن وبعده في عدم التحريم احتج الشيخ بما رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام في
الرجل يكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطأها الجد او الرجل يزني بالمرأة فهل يحل لابنه ان يتزوجها قال لا
انما ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره لان الحرام لا يفسد الحلال وكذلك الجارية واحتج ابن ادريس بقوله
عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال ولقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم وقوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وهو متمكن والاصل
الاباحة فلا يرجع عن هذه الادلة القاهرة باخبار الاحاد ونحن في هذه المسألة من المتوقفين ورواية الشيخ ضعيفة السند
لكن يعضدها ما تقدم من الروايات الدالة على التحريم لو زنى الابن بامرأة او الاب والملك وان فارق [illegible] لكن يظهر اثره
بالوطي اذ قد يملك من لا يباح له وطؤها مسألة قال الشيخ في النهاية لو نظر الاب والابن او قبل بشهوة جارية قد ملكها
حرم على الاخر وطؤها ومنع ابن البراج وابن حمزة وعد ابو الصلاح في المحرمات امة الاب المنظور اليها بشهوة وقال
سلار وقد روي ان الاب اذا نظر من امته الى ما يحرم على غيره النظر اليه بشهوة لم يحل للابن ابدا وقال شيخنا المفيد
من ابتاع جارية فنظر منها الى ما يحرم على غيره قبل ابتياعها بشهوة فضلا عن لمسها لم يحل لابنه ملك يمين ولا عقد
نكاح ابدا وليس كذلك حكم الابن اذا نظر من امته قبل ملكها الى ما وصفناه وقال في باب السراري اذا نظر الاب الى جارية
قد ملكها نظر شهوة حرمت على ابنه ولا يحرم على الاب بنظر الابن ذلك دون غيره وفرق بين الاب والابن في ذلك و
قال ابن ادريس لا يحرم على احدهما لو نظر الى الجزء او قبل وان كان بشهوة بل المقتضي للتحريم الوطي [illegible] قوله
وما ملكت ايمانكم ثم قال وهذا مذهب شيخنا المفيد محمد بن محمد بن النعمان والعصري ابي يعلى سلار [illegible]
نقل عن الشيخين نظر والاقرب قول الشيخ لنا قوله تعالى وحلائل ابنائكم مقتضاه التحريم بمجرد الملك خرج عنه ما اذا
تجرد عن الجماع والنظر واللمس [illegible] لثبوت التحريم فيبقى من التجرد على العموم وايضا قوله تعالى ولا
تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء [illegible] النظر واللمس بشهوة اقوى في [illegible] من العقد المجرد عن الوطي وما
رواه محمد بن اسماعيل في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام وقد سأله عن الرجل يكون له الجارية فيقبلها هل تحل لولده
قال بشهوة قلت نعم فقال ما ترك شيئا اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه ان جردها فنظر اليها بشهوة حرمت على
ابيه وابنه قلت اذا نظر الى جسدها فقال اذا نظر الى فرجها وجسدها بشهوة حرمت عليه وفي الصحيح عن محمد بن
مسلم عن الصادق عليه السلام قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه والجواب عما ذكره ابن
ادريس ما تقدم من ان الاصل [illegible] والاية مخصوصة بالاجماع في صور فلتخص
هنا جمعا بين الادلة مسألة قال الشيخان والسيد المرتضى اذا فجر بعمته او خالته حرمت عليه بنتاهما ابدا

ابدا وهو قول سلار وابن حمزة وقال ابن ادريس وقد روي ان من فجر بعمته او خالته لم تحل له ابنتاهما ابدا
اورد ذلك شيخنا ابو جعفر في نهايته وشيخنا المفيد في مقنعته والسيد المرتضى في انتصاره فان كان على المسألة
اجماع فهو الدليل عليها ونحن قائلون به وعاملون بذلك وان لم يكن اجماع فلا دليل على تحريم البنتين المذكورتين من
كتاب ولا سنة ولا دليل عقل وليس دليل الاجماع في قول رجلين ولا ثلاثة ولا من عرف اسمه ونسبه لان وجه كون
الاجماع حجة عندنا دخول قول معصوم من الخطأ في جملة القائلين بذلك فاذا علمنا في جماعة قائلين بقول ان المعصوم
ليس هو من جملتهم لا نقطع على صحة قولهم الا بدليل غير قولهم واذا تعين المخالف من اصحابنا باسمه ونسبه لم يؤثر
خلافه في دلالة الاجماع لانه انما كان حجة لدخول قول المعصوم فيه لا لاجل الاجماع ولما ذكرناه يستدل المحصلون من
اصحابنا على المسألة بالاجماع وان كان فيها خلاف من بعض اصحابنا المعروفين بالاسامي والانساب [illegible] عندي
خرجنا بالتحريم وتوقفنا فيه ولا نلتفت بالوقف في هذه المسألة فان عموم قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم يقتضي الاباحة
ولنا التحريم فيستفاد مما رواه ابو ايوب عن الصادق عليه السلام قال سأله محمد بن مسلم وانا جالس عن رجل نال
من خالته وهو شاب ثم ارتدع ايتزوج ابنتها فقال لا قلت انه لم يكن افضى اليها انما كان شيء دون ذلك قال كذب مسألة
قال الشيخ في النهاية اذا تزوج الرجل بصبية لم تبلغ تسع سنين فوطئها فرق بينهما ولم تحل له ابدا وقال المفيد
الرجل اذا جامع الصبية وهي دون تسع سنين فافضاها كان عليه دية نفسها والقيام بها حتى يفرق الموت بينهما
وقال ابن الجنيد فان اولج عليها فافضاها قبل التسع سنين فعليه ان لا يطلقها حتى تموت وينفق عليها ويقوم
بامرها فان احب طلاقها اغرم ديتها ولو لم يصح ذلك مهرها وقال ابن حمزة لما عد المحرمات وذكر من جملتها واللتي
افضاها بالوطي وهي في حباله وطأها دون تسع سنين وليس يثبت بغير طلاق وكلام المفيد وابن الجنيد ظاهر في عدم
الحرمة وكلام الشيخ ظاهر فيها وكلام ابن حمزة صريح فيها وقال ابن ادريس انها تحرم عليه بالوطي [illegible] ولا
ينفسخ عقدها بمجرد ذلك بل هو بالخيار بين ان يطلقها او يمسكها ولا يحل له وطؤها ابدا وليس بمجرد الوطي دون تسع سنين
ينفسخ عقدها كما ظن ذلك من لا تحصيل له [illegible] هذا الحق [illegible] معنى ما حققه [illegible] والكتب ومعنى قول
الشيخ فرق بينهما اي في الوطي دون فسخ العقد [illegible] للاجماع [illegible] اصحابنا على ان من دخل بامرأة ووطئها ولها
دون تسع سنين واراد طلاقها طلقها على كل حال ولا عدة عليها بعد الطلاق فاذا كانت قد بانت [illegible]
بلوغ التسع فلا حاجة الى طلاقها والشيخ رحمه الله روي في الاستبصار عن بريد العجلي عن الباقر عليه السلام في رجل
افتض جارية يعني امرأته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين قال فان امسكها ولم
يطلقها فلا شيء عليه وان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق ثم قال وقد
رواه ابن ابي عمير عن حماد عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج جارية فوقع بها فافضاها
قال عليه الاجراء عليها ما دامت حية فلا بأس في الاول لانا نحمل هذا الخبر على من وطئها قبل تسع سنين فاذا
يكون عليه الدية واما يلزمه الاجراء عليها ما دامت حية لانها لا تصلح للرجل ثم قال ولا ينافي هذا التأويل قوله

في الخبر الاول ان شاء طلق وان شاء امسك اذا كان امسك اذا كان الدخول بعد تسع سنين الذي ثبت له الخيار بين امساكها
او طلاقها ولا يجب عليه واحد منهما وان كان يلزمه النفقة عليها على كل حال لنفرقا واما الخبر الذي رواه محمد بن يعقوب
عن عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال اذا خطب الرجل
المراة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا وانما في ما تضمنه خبر بريد من قوله فان امسكها
ولم يطلقها فلا شيء عليه لان الوجه ان نحمله على ان المراة اذا اختارت المقام معه واختار هو ايضا ذلك ورضي بذلك
عن الدية كان ذلك جائزا او لا يجوز له وطؤها على حال على ما تضمنه الخبر الاخير حتى يحمل الخبر الاخير على الاصول كلها ثم قال
واما ما رواه الصفار عن ابراهيم بن هاشم عن النوفلي عن السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي ان رجلا افضى امراة فقومها
قيمة الامة الصحيحة وقيمتها مفضاة ثم نظر ما بين ذلك فجعلها من ديتها وجبر الزوج على امساكها قال والوجه في
هذا الخبر ان نحمله على ضرب من التقية لان ذلك مذهب كثير من العامة ونحن في هذه المسالة من المتوقفين تنبيه التحريم
منوط بالافضاء واطلاق الشيخ في النهاية يشكل والظاهر ان مراده ذلك تنبيه اذا افضاها وجب عليه
المهر والنفقة ما دامت حية فان مات احدهما سقطت النفقة قال ابن الجنيد فهذا اذا كان في عقد صحيح او شبهة فاما
اذا كان مكرها لها فانه يلزمه ديتها والمهر وقال ابن ادريس في عقد الشبهة لا يلزمه النفقة لاصالة البراءة ويلزمه المهر
لها مع الاكراه عن واضح لانها تجمع عليه الامرين الدية والمهر لانها ليست بغيا والنهي انما هو عن مهر البغي وقول ابن ادريس
جيد مسألة قد بينا فيما سلف ان الزنا لا ينشر حرمة المصاهرة على قول كثير من اصحابنا ومنع اخرون منه ويلزم القائل
بذلك في الزنا القول به في عقد الشبهة ووطي الشبهة وقال ابن ادريس فاما عقد الشبهة ووطي الشبهة فعندنا
لا ينشر الحرمة ولا يثبت تحريم المصاهرة بحال والوجه الاول وقد تقدم مسألة قد بينا الخلاف في ان نظر الاب او الابن
بشهوة او تقبيل كذلك ينشر حرمة المصاهرة ونحن هنا نبحث اخر وهو ان النظر والتقبيل واللمس بشهوة هل ينشر الحرمة
في غير الاب والابن ام لا قال ابن الجنيد واذا اتى الرجل وامته محرما على غيره كالقبلة والملامسة والنظر المحرم عليه
فقد حرم عليه امها من نسب كانت او رضاع بكل معنى من معاني النكاح وتفرق للاجتماع او تفرق وجمعهما في
الاحلال في زمان واحد فحكم بتحريم البنت بمجرد النظر الى عورة الام وقال الشيخ في الخلاف اللمس بشهوة مثل
القبلة واللمس اذا كان مباحا او بشبهة ينشر التحريم ويحرم الام وان علت والبنت وان نزلت واستدل عليه باجماع
الفرقة واخبارهم ثم قال في مسالة اخرى اذا نظر الى فرجها تعلق به تحريم المصاهرة واستدل باجماع الفرقة واخبارهم
وطريقة الاحتياط وروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا ينظر الله الى رجل نظر الى فرج امراة وابنتها وقال عليه
السلام من كشف قناع امراة حرم عليه امها وابنتها واستدلاله يدل على مساواته بالتحريم والوجه الاباحة لنا قوله تعالى
فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم والنظر واللمس والتقبيل بشهوة ليس شيء منها دخولا والقرب بعد ذلك
ان نقول لم يعرف احد من السنة ولم الامة وقد تقدم في المسالة الاباحة فكذا ام الامة وما رواه عيص بن القسم في الصحيح
قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باشر امراته وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها قال ان لم يكن افضى

اليها فلا باس وان كان افضى فلا يتزوج احتج المخالف بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام
قال سالته عن رجل تزوج امراة فنظر الى راسها والى بعض جسدها ايتزوج ابنتها قال لا اذا راى منها ما يحرم على غيره فليس
له ان يتزوج ابنتها وعن ام الربيع قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امراة فمكث اياما معها لا يستطيعها
غير انه قد راى منها ما يحرم على غيره ثم طلقها ايصلح له ان يتزوج ابنتها فقال لا يصلح له وقد راى من امها ما راى
ومثله رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام والجواب ما قاله الشيخ في الاستبصار من الحمل على الكراهة
دون التحريم لانه تعالى علق التحريم على الدخول بحسب ما تضمنه الخبر الاول مسألة لا يجوز الجمع بين الخمس في العقد
ولا بين الاختين ولا بين الاثنين وعمته بلا خلاف فان فعل دفعة قال الشيخ في النهاية يتخير في اي الاختين شاء وكذا
في الزائد على الاربع وهو قول ابن الجنيد وابن البراج وقال ابن ادريس يبطل العقد وبه قال ابن حمزة والمعتمد الاول لنا ما
رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام في رجل تزوج اختين في عقد واحد قال هو بالخيار ان
يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى وفي الحسن عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام في رجل تزوج خمسا في عقد
قال يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع ولان المقتضي للاباحة ثابت والمانع لا يصلح للمعارضة فيجب ثبوت الحكم اما
وجود المقتضي فلان المقتضي للاباحة هو العقد وهو ثابت اذ العقد عليهما عقد على كل واحدة منهما واما انتفاء المعارض
فلانه ليس الا انضمام العقد على الاخت الاخرى اليه لكنه لا يصلح تحريم المباح كما لو جمع بين محرمة عليه ومحللة عليه
في عقد واحد وكما لو جمع بين الحلال والحرام في البيع ولا فرق الا الاطلاق والتعيين ولا اثر له في التحريم اذ في التعيين
يحرم واحدة معينة فبطل العقد عليها وتحل اخرى معينة فيصح عليها وفي الاطلاق تحل واحدة مطلقة وتحرم اخرى
مطلقة وقد عقد عليهما معا فيتخير كما في التعيين او لا وجود للكلي الا فيجزئياته واعلم ان في الرواية تعريضا على
ما السندي ولا تحصل فيه الا محاله غرابة طريق الشيخ الى ابن ابي عمير عن جميل وهو الراوي ولا يضر الارسال لان مراسيل
ابن ابي عمير معول عليها احتج ابن ادريس بانه عقد منهي عنه والنهي يدل على الفساد والجواب المنع والكبرى على
ما قرر في علم الاصول ان النهي في المعاملات لا يدل على الفساد مسألة الاعتبار في التفاوت والترتيب
بالعقد لا بالوطء عند اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد لا يجوز للمسلم ان يجمع في عقد واحد على اكثر من اربع نسوة ولا
ان يفرق العقود ويجمعهن في الملك ويجمعهن في وقت واحد ولا ان يعقد على اختين كذلك فان فعل ذلك في العقد
على خمس صح العقد على اربع وبطل عن واحدة وكذلك في الاختين فيبطل العقد على المذكورة اخيرا في الخطبة
او في اجابة الولي فان لم يقع هناك تسمية ولا اشارة كان الزوج مخيرا في التي يخلي سبيلها لان المقتضي للاباحة والتحريم
انما هو العقد دون الخطبة واجابة الولي مسألة لو عقد على الاختين مرتبا صح عقد الاولى وبطل الثاني فان وطي
الثانية فرق بينهما قال الشيخ في النهاية ولا يرجع الى نكاح الاولى حتى تخرج التي وطاها عن عدتها وبه قال ابن
البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس لا دليل على صحة هذه الرواية والذي يقتضيه اصول المذهب انه لا يمتنع من وطي
امراته الاولى وقال ابن الجنيد لو تزوج باخت امراته وهو لا يعلم فرق بينهما ان كان لم يدخل بالثانية فان دخل

بالتحيير بحيث لا يبقى لها ساوية لم يقرب التي يحل حتى يمضي عدة التي فارق فاما لو احب العود الى التي فارقها لم يكن له ان يعقد
حتى يفارق التي كانت في حباله اما بطلاق بائن او خلع وتبين منه عصمتها من ان يكون له عليها رجعة او يموت والمعتمد
الاول لنا ان الاولى بعد بيننا نكاحها والعقد عليها ولا يؤثر فيه العقد المتجدد ويحرم البطلان بالمتجدد للنهي
عن الواقع بالاطلاق المجمع يحقق مفعلا وجب التحيير وما رواه زرارة عن ابي عبد الله في الصحيح قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن
رجل تزوج امراة بالعراق ثم خرج الى الشام فتزوج امراة اخرى فاذا هي اخت امراته التي بالعراق قال يفرق بينه وبين
التي تزوجها بالشام ولا يقرب المراة حتى يمضي عدة الشامية قلت فان تزوج امراة ثم تزوج امها وهو لا يعلم انها
امها قال قد وضع الله عنه بجهالته لذلك ثم قال اذا علم انها امها فلا يقربها ولا يقرب البنت حتى يمضي عدة
الام منه فاذا انقضت عدة الام حل له نكاح البنت قلت فان جاءت الام بولد قال هو ولده ويكون ابنه واخا امرأته
لامها لا يقال في طريق الرواية ابن بكير وهو فطحي فكيف جعلتم الرواية في الصحيح لانا نقول قال الكشي اجمعت العصابة على تصحيح
ما يصح عن ابن بكير احتج ابن الجنيد بما رواه ابو بكر الحضرمي في الصحيح قال قلت لابي جعفر عليه السلام رجل نكح
امراة ثم اتى ارضا فنكح اختها وهو لا يعلم قال يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى ولانهما عقدان استباح بهما
ظاهرا وطيهما فيحرم لامتناع الجمع وعدم الاولوية كما في المقارن والجواب انا نقول بموجب الرواية والمراد امساك
الاولى بالعقد الثابت المستقر وانه لو اراد امساك الثانية طلق الاولى واستانف العقد على الثانية بعد خروجها وهو اولى من حمل
تحريم الاولى مدة عدة الثانية ظاهر كلامه في النهاية حمله على الوجه المحمل على الكراهية [illegible] الاباحة ولوجود المقتضي
لها وهو العقد السابق السالم عن المعارض والجمع بين الحكمين مسئلة لو ملك اختين جاز له نكاح ايهما شاء فاذا
وطي احديهما حرم عليه وطي الاخرى حتى يخرج الاولى عن ملكه ببيع او هبة او غيرهما فان وطي الثانية بعد وطيه للاولى
وكان عالما بتحريم ذلك عليه قال الشيخ في النهاية حرمت عليه الاولى حتى تموت الثانية فان اخرج الثانية عن ملكه
ليرجع الى الاولى لم يجز له الرجوع اليها وان اخرجها من ملكه لا كذلك جاز له الرجوع الى الاولى وان لم يعلم بتحريم
ذلك عليه جاز له الرجوع الى الاولى على كل حال اذا اخرج الثانية من ملكه ببيع او هبة وتبعه ابن البراج وابن
حمزة على ذلك كله وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب فتوى في تحقيق ذلك انه اذا اخرج احديهما من
ملكه حلت الاخرى سواء اخرجها للعود الى من هي باقية في ملكه او لا للعود عالما بالتحريم كان او جاهلا والمعتمد
الاول لما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل كان عنده اختان مملوكتان فوطئ احديهما ثم
وطي الاخرى قال اذا وطي الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارايت ان باعها اتحل له الاولى
قال ان كان يبيعها لحاجة ولا يخطر على قلبه من الاخرى شيء فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى
فلا ولا كرامة وروى ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام وعن علي بن ابي حمزة عن الكاظم عليه السلام قال
سالته عن رجل ملك اختين ايطاهما جميعا قال يطأ احديهما واذا وطي الثانية حرمت عليه الاولى التي وطئها حتى تموت
الثانية او يفارقها وليس له ان يبيع الثانية من اجل الاولى ليرجع اليها الا ان يبيع لحاجة او يتصدق بها او تموت اما

لامع الجهل فلا يحرم عليه الاولى للاصل ولان الجهل عذر بخلاف العلم فجاز ان يساويه [illegible] كالعالم
يمنع من الارث ولما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يشتري الاختين فيطأ احديهما ثم يطأ الاخرى
بجهالة قال اذا وطي الاخيرة بجهالة لم يحرم عليه الاولى وان وطي الاخيرة وهو يعلم انها عليه حرام حرمتا جميعا قال
الشيخ معنى حرمتا جميعا اي ما دامتا في ملكه اما اذا زال ملكه عن احديهما فقد حلت له الاخرى قال ابن ادريس اذا اخرج احديهما
لم يبق ها هنا تحريم بلا خلاف فاما تحريم الاولى اذا وطي الثانية وهو عالم فانه كان على ذلك اجماع منعقد او كتاب
او سنة متواترة رجع اليها والا فلا يرجع عليه لنا ان الاصل الاباحة للاولى وانما التحريم يتعلق بوطي الثانية بعد وطيه
للاولى لان وطيه للثانية يكون جامعا بين الاختين فلذلك يحرم الاولى وهي الملازم للوطي [illegible]
ولو اولدها [illegible] في نهايته اما لو اعتقهما او الجواب الادلة غير منحصرة فيما ذكره وقد ان توجد سابقا في الفروع
والاصل انما يصار اليه مع عدم دليل يخرج عنه وهنا الاشتاع في اخصاء وطي الثانية تحريم الاولى فانا وجدنا الروايات
الدالة عليه المعارض وجب الحكم بموجبها وما ذكره استحسان لا يجوز العمل به مسئلة لو جمع بين الام والبنت في عقد واحد
وحرمتا البنتان دخل بالام مؤبدا والا استانف العقد سواء كانت حرمت بنسب او رضاع او لو تزوجهما دفعة او تزوج
بامراتين ثم تصبح برضاع صغيرتها الكبيرة قبل الدخول قال ابن ادريس سقط مهر الكبيرة لان الفسخ جاء
من جهتها قبل الدخول فيبطل المهر فاما الصغيرة فان مهرها لا يحرم عليه فمهرها ثابت في ذمته لان سقوطه
يبطل لان العقد قد انفسخ فيجب المهر او نصفه ويرجع به على الكبيرة قال ولو ارضعت صغيرتان امراته حرمتا
امراته جميعا ان كان دخل بالكبيرة والا فالكبيرة وتحل الصغيرة لعدم الدخول بامها قال وسيجيء الطلاق وذلك
في نهايته من غير تفصيل فانه قال حرمتا عليه جميعا وقول الشيخ هو الحق لانه جامع بين الام والبنت محرما معا
لكن الام مؤبدا والبنت جمعا فلا بد من عقد مستانف مسئلة قال سلار واذا زنى بامراته لم يحرم عليه الا ان يصير
والاستبانة تقتضي التحريم مع الاصرار وهذا مقتبس من الشيخ المفيد فانه قال وان كان للرجل امراة فجرت وهي
في حبله وعلم ذلك من حالها كان بالخيار ان شاء امسكها وان شاء طلقها ولم يجب عليه لذلك فراقها ولا يجوز له
امساكها وهي مصرة على الفجور فان اظهرت التوبة جاز له المقام عليها وينبغي له ان يعتزلها بعد ما وقع منها
الفجور حتى يستبرئها وقال ابن حمزة واذا اصرت المراة عنده وجها على الزنا انفسخ نكاحها على قول بعض
الاصحاب والوجه عدم التحريم لقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال وما رواه عباد بن صهيب عن الصادق عليه
السلام قال لا باس بان يمسك الرجل امراته ان راها تزني اذا كانت تزني وان لم يقم عليها الحد فليس عليه
من اثمها شيء ولان الاصل الحل احتج سلار بان اعظم فوائد النكاح التناسل واعظم حكم الحد الزجر على الزنا احتلاطا
الانساب فلو ابيح له نكاح المصرة على الزنا لزم احتلاط الانساب وهو محذور عنه شرعا والجواب انه لا نسب
للزاني مسئلة يكره العقد على الفاجرة وان كان الزاني هو لا يحرم لقوله لم يزن بها ثم تزوج لم يحرم ... وان علم
شيء وليس ذلك محظورا اختاره الشيخ في الخلاف والاستبصار وبه قال ابن ادريس وقال المفيد فانه يحرم

وهي عن ذات بعل ثم تاب من بعد ذلك واراد ان ينكحها بعقد صحيح جاز له بعد ذلك بعد ان يظهر منها هو التوبة
ايضا والاقلاع وقال الشيخ في النهاية اذا فجر بامراة غير ذات بعل فلا تجوز له العقد عليها ما دامت مصرة على مثل
ذلك الفعل فان ظهر له منها التوبة جاز له العقد عليها وتعتبر توبتها بان يدعوها الى ما كان منه فان اجابت امتنع
من العقد عليها وان امتنعت عرف بذلك توبتها وتبعه ابن البراج وجعل ابو الصلاح في المحرمات الزانية حتى تتوب
واطلق لنا اصالة الاباحة وان الزنا لا حرمة له فاشبه [illegible] وان الزنا لو منع حكم العقد من الدخول في الوجود
لكان رفعه بعد وجوده اولى فالتالي باطل لما تقدم في المسألة السابقة فالمقدم مثله وبيان الشرطية ان الحادث
اقوى من الباقي لانه يحتاج الى السبب في تعلق البقاء بخلاف الباقي عند جماعة وما رواه الحلبي في الصحيح قال قال ابو عبد الله
عليه السلام ايما رجل فجر بامراة حراما ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح واخره نكاح فمثله كمثل النخلة
اصاب الرجل ثمرها حراما ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا لا احتج الشيخ بما رواه ابو بصير قال سالته عن رجل فجر بامراة
ثم اراد بعد ان يتزوجها فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف يعرف توبتها قال يدعوها الى ما كانا عليه من الحرام
فان امتنعت واستغفرت ربها عرف توبتها وعن عمار بن موسى الساباطي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل
يحل له ان يتزوج امراة كان يفجر بها قال ان انس منها رشدا فنعم والا فليراودها على الحرام فان تابعته فهي عليه
حرام وان ابت فليتزوجها والجواب ان في طريق الروايتين ضعفا مع ان ابا بصير في الاولى لم يسندها الى الامام
ونحملها على الكراهة مع ان في مضمونها اشكالا **مسئلة** المشهور تحريم نكاح بنت الاخ وبنت الاخت على العمة
والخالة الا برضاهما فان رضيت العمة والخالة صح الجمع ولهما ان يدخلا العمة والخالة على بنت الاخ وبنت الاخت وان لم
ترض البنتان ذهب اليه الشيخان والمرتضى وابن البراج وابو الصلاح وسلار واكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل لما
عدّ المحرمات في الاية قال فهذه جملة النساء اللاتي حرم الله عز وجل نكاحهن واحل نكاح ما سواهن الا تسمعه
يقول بعد هذه الاصناف الستة واحل لكم ما وراء ذلكم فمن ادعى ان رسول الله صلى الله عليه واله حرم غير هذه
الاصناف وهو يسمع الله يقول واحل لكم ما وراء ذلكم فقد اعظم الفرية على رسول الله وقد قال الا لا يتعلقن على احد
بشيء فاني لا احل الا ما احل الله ولا احرم الا ما حرم الله في كتابه وكيف اقول ما يخالف القران وبه هداني الله عز وجل
وقد روي عن علي بن جعفر قال سالت اخي موسى عليه السلام عن الرجل يتزوج المراة على عمتها او خالتها قال لا
باس ان الله عز وجل قال واحل لكم ما وراء ذلكم وقال ابن الجنيد وقول الله عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم غير
حاظر الجمع بين العمة وابنة الاخ وبين الخالة وابنة الاخت والحديث الذي روي فيه انما هو نهي احتياط لا تحريم وقد
روي جوازه اذا تراضيا عن ابي جعفر وموسى بن جعفر عليهما السلام وقال يحيى بن الحسن وعثمان البتي والاحتياط
ترك ذلك ومن عقده لا ينفسخ كما ينفسخ نكاح الاخت على الاخت والام على البنت واما الصدوق فانه قال في
المقنع ولا تنكح المراة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة اختها ولا على ابنة اخيها فعمم النهي ولم يفرق بين دخول
العمة والخالة على بنت الاخ وعلى بنت الاخت وبين العكس والمعتمد الاول لنا على التحريم بدون الرضا ما رواه محمد

محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال لا تزوج ابنة الاخت على خالتها الا باذنها وتزوج الخالة على
ابنة الاخت بغير اذنها وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا تزوج الخالة والعمة على ابنة الاخ وابنة الاخت
بغير اذنهما والتقييد بعدم الاذن يعطي التحريم معه وفي الصحيح عن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام
قال لا يحل للرجل ان يجمع بين المراة وعمتها ولا بين المراة وخالتها وفي الصحيح عن ابي عبيدة الحذاء قال سمعت ابا عبد الله
عليه السلام قال لا تنكح المراة على عمتها ولا على خالتها ولا على اختها من الرضاعة وهذه الاخبار المطلقة تحمل
على المقيد بعدم الرضا جمعا بين الادلة ولا استبعاد في تخصيص الكتاب العزيز بخبر الواحد ورواية علي بن جعفر
عن الكاظم عليه السلام نقول بموجبها اذ لا باس بالجمع مع الرضا ويكفي في الاطلاق الصدق في صورة ما وحكم
ما نوينا الجمع من الطرف الاخر محمول على ما اذا لم يرض العمة ولا الخالة **مسئلة** لو تزوج بنت الاخ او بنت الاخت
من غير سبق الاذن من العمة او الخالة ثم فسختا العقد وفسخ عقد انفسهما السابق باعتزاله فيكونا عن الطلاق
بمنزلة الطلاق وان امضتا العقد كان ماضيا ولم يكن لهما بعد ذلك فسخ وقال سلار كذا قال ابن البراج الا ان في هذا
اشكالا فانه قال لا يجوز ان يعقد على بنت امراة عمتها او خالتها من جهة النسب كانت او من الرضاع الا برضاهما فان رضيا
مضى العقد ولم يفسخ لكن عمتها لا تعطي الرضا وان لم ترض العمة او الخالة بذلك ولم يفسخ الزوج العقد كان لهما
اعتزاله فاذا اعتزلته كل واحدة منهما واعتدت منه ثلثة اقراء كان ذلك فراقا واغنى عن الطلاق وكذا قال في كتابيه معا
وهذا يعطي ان العمة والخالة ليس لها فسخ عقد الداخلة عليها حيث علق بقوله ولم يفسخ الزوج العقد وهذه العبارة ذكر
ما يدل عليها بنحوه فانه قال فان عقد عليها بغير رضاها كان لها ان تعتزله وان لم يكن لها بعد ذلك خيار وان لم ترض كانت مخيرة بين الرضا
وفسخ عقدها والاعتزال عن الزوج وتبين منه بغير طلاق وتعتد منه حتى يخرج العمة او الخالة من العدة الا ان
رضي العمة او الخالة بذلك وقال ابن ادريس قد قلنا انه لا يجوز العقد على امراة وعند الرجل عمتها او خالتها الا
برضا منهما فان عقد عليها كانت العمة او الخالة مخيرة بين امضاء العقد وبين الاعتزال فان امضت كان ماضيا على
ما روي اورد ذلك شيخنا ابو جعفر في نهايته والذي يقتضيه اصول مذهبنا انه يحتاج الى عقد ثان لانه عقد من غير
اذنها لم يصح فلا يكفي رضاها بل يحتاج الى عقد مستانف لان العقد الاول منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي
عنه وان اعتزلت واعتدت كان ذلك فراقا بينها وبين الزوج ومعناه الطلاق ولا تسمى هذه العدة عليه تبعه
لانها فسخ وله ان يتزوج باختها في الحال ولا يجوز له ان يستبيح وطء بنت الاخ وبنت الاخت الا بعقد مستانف لان العقد
الاول وقع فاسدا والكلام هنا يقع في مقامات الاول هل للعمة والخالة اذا دخل عليهما بنت الاخ او بنت الاخت بغير
اذنهما فسخ نكاح انفسهما او الاعتزال لما نقله الشيخان رحمهما الله على ذلك ويحتمل ان يقال ان ليس لهما فسخ نكاحهما بل فسخ نكاح
الداخلة وهو اختيار شيخنا ابي القاسم جعفر بن سعيد لان المتوقف عندنا انما هو العقد الثاني فيختص الحكم به ولان التحريم ليس
حاصلا لنفسهما وحينئذ قبل تجدد عقد الداخلة وبعده قبل الاعتزال اجماعا وكذا بعده عملا بالاستصحاب ولان
كل واحدة منهما زوجة فلا تخرج عنها الا على [illegible] ولانها اما راضية بالعقد فيصح الجمع عند ملوانا بالله

يرضى فيبطل اذ كل عقد موقوف على رضا الغير يبطل بعدمه وما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام
قال سألته عن امرأة تزوج على عمتها وخالتها قال لا بأس وقال تزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وابنة الاخت ولا تزوج
بنت الاخ وبنت الاخت على العمة والخالة الا برضا منهما فمن فعل فنكاحه باطل لكن كلام الاصحاب ليس فيه
استبعاد لان عقد الداخلة صحيح في نفسه لصدوره من اهله في محل جامع للشرائط والنهي لا يقتضي البطلان لمنع العمة
او الخالة له في صحة الاصل كغيره من العقود الموقوفة على رضا الغير واذا وقع صحيحا فيكون لها فسخه وقد يسند ونسبه
عند المدخول عليها فكما كان لها فسخ عقد الداخلة كان لها فسخ عقدها **العاشرة** هل للعمة والخالة فسخ نكاح الداخلة نص
الشيخان عليه وهو المعتمد لما تقدم من ان لها فسخ عقد فيقع باطلا ولما تقدم في حديث علي بن جعفر وما رواه السكوني عن
جعفر عن ابيه عليهما السلام عن علي عليه السلام انه اتى برجل تزوج امرأة على خالتها فجلده وفرق بينهما او يجوز ان يكون مع
اذن الخالة اما قبل ان يكون مع عدم الاذن لكن عبارة ابن البراج هنا مشكل وقد تقدم **الحادية عشرة** وقول ابن البراج
اشكال الحر هو قوله ولم يفسخ الزوج وهذا يعطي ان للزوج الفسخ من غير طلاق وقد يظهر ذلك بالتفسير اليه عقد صحيح صحوها
عنه حيث على فسخ نكاح بنت الاخ وبنت الاخت على فسخ فلا يزول الا بالطلاق لحصر اسباب الفسخ وان كان يمكن
حمل كلامه على الطلاق على بعد **الثانية عشرة** لو علما انها فسخ نكاحهما انفسختا ولم يشترط الا ... حتى يخرج
العمة والخالة من العدة لانه فسخ فيقع بائنا كغيره من الفسوخ وقول ابن حمزة ويفرق بينهما حتى يخرج العمة والخالة
من العدة لا وجه له **الثالثة عشرة** في قول ابن ادريس ببطلان العقد مع الرضا واعتبار الاباحة الى عقد ثان اشكال لان الاصل
الصحة وتجدد البطلان بتجدد الفسخ لا يدل على وقوعه فاسدا والا لما توقف على الفسخ ولما كان المدخول عليها فسخ
عقد نفسها مع انه حجة الى ذلك اذا المقتضي للفسخ المجيء وهو عن محصل اذ كل عقد موقوف يكون باطلا لعموم النهي الدال
على الفساد ولاحتجاجه بان النهي يدل على الفساد وقد منا بطلانه في المعاملات **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز للرجل
ان يعقد على امة وعنده حرة الا برضاها فان عقد عليها من غير رضاها كان العقد باطلا فان امضت الحرة العقد
مضى ولم يكن لها بعد ذلك اختيار وان ابت واعتزلت وصبرت ثلاثة اقراء لان ذلك فراق بينها وبين الزوج فان عقد
في حالة واحدة على حرة وامة كان العقد على الحرة ماضيا والعقد على الامة باطلا فان عقد على حرة وعنده امة ولم تعلم
ذلك كان لها ان تفسخ امرأته اذا كان تخرج من الصبر على ذلك وبين الاعتزال وسطر مدة انقضاء عدتها فاذا انقضت
العدة كان ذلك فراقا بينها وبين الزوج ومتى رضيت بذلك لم يكن لها بعد ذلك خيار وبه قال ابن البراج وهذا الكلام يشتمل
على مسائل **الاولى** اذا تزوج الامة على الحرة ولم تعلم الحرة فالاقرب ان نكاح الامة لا يقع باطلا في اصله بل اذا
فسخت الحرة نكاحها بطلت والا صح وبه قال السحان وابن البراج وسلار وابن حمزة وقال ابن ابي عقيل وابن الجنيد انه
يقع باطلا وكذا ابن ادريس وعبارات الشيخ بالبطلان وكذا الاكثر من علمائنا وجهه من ادعى انه لا يقع صحيحا
لازما بل يكون فاسلا للفسخ كما في الروايات لنا ما تقدم من ان يقدر موجودا صحيحا مع رضا الحرة ولو كان باطلا في اصله لما صح
بالتجدد من الرضا فان الفاسد من العقود لا يتجدد له الصحة واللازم باطل ظاهره واما بطلان الثاني فلما رواه سماعة

عن الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امة وقال ان شاءت الحرة ان تقيم مع الامة اقامت وان شاءت ذهبت الى
اهلها الحديث لصحيح الحروف وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال تزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة
على الحرة ومن تزوج امة على حرة فنكاحه باطل وعن حذيفة بن منصور قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امة
على حرة ولم يستأذنها قال يفرق بينهما قلت عليه ادب قال نعم اثنا عشر سوطا ونصف ثمن حد الزاني وهو صاغر والجواب
الحمل على انه يؤول الى البطلان بعدم رضا الحرة وان كان ما قالوه ليس ببعيد من الصواب **المسألة الثانية** اذا امضت
الحرة العقد مضى ولم يكن لها بعد ذلك اختيار ولا يحتاج الى تجديد عقد على الامة اجازه اكثر الاصحاب خلافا لابن ادريس
وقد تقدم مثله في العمة والخالة **الثالثة** هل للحرة ان تفسخ عقد نفسها او دخلت الامة عليها قال الشيخان نعم
وبه قال ابن البراج وسلار وابن حمزة وابن ادريس فهو رجح عنه ويحتمل المنع على قول ابن ابي عقيل والمرتضى من الطرفين
كما تقدم في العمة والخالة **المسألة الرابعة** لو امضت الحرة عقد نفسها او اعتزلت وصبرت الى انقضاء عدتها قال ابن ادريس
لا يكون ذلك فراقا بينها وبين الزوج ولا يحل له بالعقد الاول بل لا بد بينهما من عقد ثان لان الاول وقع باطلا لا يزول
الرضا والاذن وذلك منع عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه قال وقال شيخنا في التبيان من شرط صحة العقد على
الامة عند اكثر الفقهاء الا ان يكون عنده حرة وهكذا عندنا الا ان ترضى الحرة بان يتزوج عليها امة فان اذنت كان
العقد صحيحا عندنا ومتى عقد عليها بغير اذن الحرة كان العقد على الامة باطلا وروى اصحابنا ان الحرة تكون بالخيار
بين ان تفسخ عقد الامة او تفسخ عقد نفسها والاول اولى لانه اذا كان العقد باطلا لا يحتاج الى فسخ قال ابن ادريس
نعم ما قال الشيخ وحقق هنا رحمه الله وقد تقدم البحث في ان النهي انما يدل على الفساد في العبادات دون المعاملات
السابعة لو امضت العقد عليها ولم تعلم الحرة ولم تأذن كان لها الخيار في فسخ عقد الامة ولصاحبه والعود
ان لها فسخ عقد نفسها لان العقد وقع من اوله او لوجه وقول الشيخ ان العقد على الحرة ماض والعقد
على الامة باطل الظاهر انه يريد به ما قلناه ولما كان خيار الحرة سبيل الامضاء والفسخ حكم بمضي عقدها وفساد عقد
الامة على ما ذكرناه من التفسير في رواية ابي عبيدة الحذاء في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج حرة وامتين مملوكتين
في عقد واحد قال اما الحرة فنكاحها جائز وان كان قد سمى لها مهرا فهو لها واما المملوكتان فان نكاحهما في عقد مع
الحرة باطل يفرق بينه وبينهما **الثامنة** لو عقد على الحرة وعنده زوجة امة قال في النهاية ان الحرة مخيرة بين الصبر وبين
الاعتزال وهو اختياره في باقي كتبه عن التبيان فلم يجعل للحرة الخيار الا في فسخ عقد الامة وهذا ابن ادريس وتشكل
لمنع بطلانها الخيار في عقد نفسها وانما الا في فسخ يحتاج الى دليل ثم قال ابن ادريس بعد ذلك والذي اعتمد عليه
وافتى به ان الحرة لا خيار لها في فسخ عقدها عقدا صحيحا فالعقد على الامة باطل ولا يكون للحرة منه بلى اختيار على ما روي في
بعض الروايات وهو خبر واحد ضعيف عن رجل ... ثم قال في نهايته وورد عندي في
تبيانه وقال في مبسوطه نكاح الامة باطل اجماعا فان عقد عليهما دفعة واحدة كان العقد على الحرة ماضيا و
العقد على الامة باطلا على ما روي في بعض الاخبار فان عقد على حرة وعنده امة زوجة والحرة عالمة بذلك فاذا

فاذا علمت كانت مخيرة في فسخ نكاحها دون نكاح الامة على ما قدرناه وابن البراج تابع كلام الشيخ في المهذب
قال في الخلاف اذا تزوج حرة على امة من غير علم الحرة ورضاها كانت الحرة بالخيار بين الرضا بذلك وبين فسخ عقد
نفسها وقال جميع الفقهاء ان عقد الحرة عليها صحيح ولا يبطل واحد منهما الا احمد بن حنبل فانه قال متى تزوج حرة على
امة بطل نكاح الامة ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وما روي عن علي عليه السلام وابن عباس انهما قالا اذا تزوج
بامة ثم تزوج بحرة بعد ذلك فلا يبطل نكاح الامة ولا يحل الفسخ اذا ما دليلنا على ان لها الفسخ في نكاح نفسها
فليس الا اجماع الفرقة واخبارهم ولم يسوغ هنا الفسخ نكاح الامة وقال ابن حمزة الحرة بالخيار بين الرضا وفسخ عقد
نفسها ويروي وبين فسخ نكاح الامة في رواية يحيى بن الازرق قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له امرأة
وليدة فتزوج حرة ولم يعلمها بان له امرأة وليدة فقال ان شاءت الحرة اقامت وان شاءت لم تقم قلت قد اخذت المهر
فتذهب به قال نعم بما استحل من فرجها **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا جمع بين العقد على الام والبنت في حال الشرك
بلفظ واحد ثم اسلم كان له امساك ايتهما شاء وفارق الاخرى وفي المبسوط وان لم يدخل بهما قيل يتخير في امساك
ايتهما شاء وقيل يثبت نكاح البنت والاقوى في نفسي الاول وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول مذهبنا ان الام قد حرمت
عليه بلا خلاف لانها من امهات نسائه فاما البنت فله ان يختارها ويمسكها لانه ما دخل بها واما الخيار فيحكى
قول بعض المخالفين وان كان ذلك عنه قول لنا والوجه ان نقول انا نسلم بعد الدخول بالام حرمتا معا وان لم يكن
قد دخل بها لم تحرم البنت بل الام خاصة ولا الخيار لنا عموم قوله تعالى وامهات نسائكم ولان المقتضي للتحريم موجود
والمانع لا يصلح للمانعية اما وجود المقتضي فلان المانع من الجمع بين الام والبنت من الكتاب والسنة المتواترة والاجماع
واما عدم صلاحية المانع فلما تقرر في الاصول من ان الكفار مخاطبون بفروع العبادات احتج الشيخ بان المشرك اذا
جمع بين من لا يجوز الجمع بينهما في نكاح فانما يحكم بصحة نكاح من ينضم اليها اختيار لو انفردت الاخرى اذا اعقد عليهن
دفعة واحدة واسلم اختار منهن اربعا فاذا فعل حكمنا بان نكاح الاربع وقع صحيحا وان نكاح البواقي وقع باطلا ولهذا لو كان نكاح
البواقي مرتدا ولا يجب عليه نصف المهر ان كان قبل الدخول فاذا كان كذلك فمتى اختار احدهما حكمنا بانه هو الصحيح
والاخر باطل ولانه اذا جمع بين من لا يجوز الجمع بينهما واختار في حال الاسلام لكان اختياره من لو ابتدا عقد عليها
انه لا يجوز ان يختار التي يجوز ان يستانف نكاحها حين الاختيار ولهذا كان الخيار كابتداء العقد كان فمن ثم
لها وجهها فوجب ان يكون له اختيار كل واحدة منهما والجواب ان الذي ذكره انما تم في صور التخيير وجاز الكلام
ههنا لا يمكن التخيير في حال الاسلام فان الام حرمت بمجرد العقد على البنت **مسئلة** لو وطئ الابن زوجة ابيه بشبهة لم
تحرم على الوالد وقيل تحرم لنا عموم قوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال احتج بانها منكوحة الاب وقد
تقدم البحث فيها باسره

المطلب السابع في التحريم بسبب الكفر

مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يحل للرجل
المسلم ان يعقد على المشركات على اختلاف اصنافهن يهودية كانت او نصرانية او عابدة وثن فان اضطر الى العقد عليهن
عقد على اليهودية والنصرانية وذلك جائز عند الضرورة ولا باس ان يعقد على هذين الجنسين عقد المتعة مع الاختيار

الاختيار وقال في الخلاف المحصلون من اصحابنا يقولون لا يحل نكاح من خالف الاسلام لا اليهود ولا النصارى ولا غيرهم
وقال قوم من اصحاب الحديث من اصحابنا يجوز ذلك والخيار في كتابي الاخبار التحريم ايضا وقسم في المبسوط المشرك
اقساما ثلاثة من له كتاب وهم اليهود والنصارى اهل التوراة واهل الانجيل فهؤلاء عند المحصلين من اصحابنا لا
يحل اكل ذبائحهم ولا تزويج حرائرهم بل يقرون على اديانهم اذا بذلوا الجزية وفيه خلاف بين اصحابنا وقال جميع الفقهاء
يجوز اكل ذبائحهم ونكاح حرائرهم واما السامرة والصابئون فقد قيل ان السامرة قوم من اليهود والصابئون
قوم من النصارى وعلى هذا لا يحل جميع ذلك والصحيح في الصابئة انهم غير النصارى لانهم يعبدون الكواكب فعلى
هذا لا يحل جميع ذلك بلا خلاف واما غير هؤلاء من الكتب كصحف ابراهيم وزبور داود فلا يحل نكاح حرائر
من كان من اهلها ولا اكل ذبائحهم ومن لا كتاب له ولا شبهة كتاب كعبدة الاوثان فلا يحل نكاحهم ولا اكل ذبائحهم
ولا يقرون على اديانهم بلا خلاف ومن له شبهة كتاب فهم المجوس قال قوم هم اهل الكتاب كان لهم كتاب ثم نسخ و
رفع من بين اظهرهم وقال الاخرون ما كان لهم كتاب اصلا وغلب التحريم فحمل على القولين يحقن دماؤهم ويبذل الجزية و
يحرم مناكحتهم وذبائحهم بلا خلاف الا ابا ثور فانه قال يحل مناكحتهم وعند المحصلين من اصحابنا كلهم المنع بالكتابية ووطيها
بملك اليمين ورووا رخصة في التمتع في المجوسية وقال المفيد نكاح الكافرة محرم بسبب كفرها سواء كانت عابدة وثن او مجوسية
او يهودية او نصرانية قال الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقال في باب العقد على الاماء وملك اليمين اليهودية
والنصرانية ولا يجوز لهم ذلك بعقد نكاح ولا يجوز وطء المجوسية بعقد الصابئة والوثنية على حال وقال في باب السراري
بأس ان يطأ اليهودية والنصرانية بملك اليمين ولا يجوز له وطء المجوسية على حال وكذا الصابئات والوثنيات حرام وطؤهن بالعقد
وملك اليمين وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية حظر نكاح الكتابيات وقال ابن بابويه وان تزوجت يهودية او
نصرانية فامنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليك في ذلك في تزويجك اياها غضاضة وكذا قال ابنه
في المقنع وزاد قوله وتزويج المجوسية حرام ولكن اذا كان للرجل امة مجوسية فلا باس ان يطأها ويعزل عنها ولا يطلب
ولدها فقال ابن ابي عقيل واما المشركات فقوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن الا ما استثنى منهن اهل الكتاب
فقال والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم ثم قال في موضع اخر ان الله تعالى قال ولا تنكحوا المشركات حتى
يؤمن الى قوله اولئك يدعون الى النار فذكر اهل الكتاب فقال والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم الى
قوله ولا متخذي اخدان فاهل الشرك عند ال الرسول عليهم السلام صلى الله عليه واله صنفان صنف اهل الكتاب وصنف
مجوس وعبدة اوثان واصنام ونيران فاما الصنف الذي قد اباح ذكره فقد حرم الله تعالى نكاح نسائهم حتى يسلموا و
اما اهل الكتاب وهم اليهود والنصارى فلا باس بنكاح نسائهم متعة واعلانا ولا يجمع في نكاح الاعلان بينهن
الا اربع فما دون واذا نكحهن الرجل فتعرضن بما شاء منهن وطلاقهن واعتدادهن كطلاق الحرائر المسلمات واعتدادهن
سواء ويحلهن من الغسل والمعاشرة ما يحل للمسلمات الا الميراث وقال في زواج الاماء لا يحل تزويج اماء كتابيات ولا مشركات
بقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات وقال ابن الجنيد ولا اختار لمن وجد الغنا عن نكاح اهل الكتاب ان يتركه

في العقد في دار الاسلام فاما في دار الحرب فيجوز ذلك فاما دعت الى ذلك ضرورة في دار الاسلام ان يكون بالا نكاح
منهن وان يمنعهن من اكل ومن شرب ما هو محرم في الاسلام ولا يحل نكاح من كان من نصارى بني تغلب من العرب ومن كان
دين لم يصح له كتاب من الصابئين وغيرهم والجائز منه الجمع بين اختين والسامرة مجرون مجرى اليهود لانهم
كانوا من بني اسرائيل ولا باس بوطي من ملكت من هذه الاصناف كلها بملك اليمين ولكن لا يطلب الولد من غير الكتابية
وقال في نكاح الاماء لا يحل عقد المسلم المتزوج على امة اهل الكتاب وقال سلار ومن الشرايط ان تكون المراة
مؤمنة او مستضعفة فان كانت ذمية او مجوسية او معاندة لم يحل نكاحها غبطة لان الكفاءة في الدين مراعاة عندنا
في صحة هذا العقد فاما في عقد المتعة والاماء فجائز في الذميات خاصة دون المجوسية ومنع ابو الصلاح من نكاح
الكافرة حتى تسلم وان لحقت حجات كرها وسوغ التمتع باليهودية والنصرانية دون ما عداهما من ضروب الكفار
وقال ابن البراج يحرم على المسلم العقد على المشركة عابدة وثن او يهودية او نصرانية او مجوسية او غير ذلك على اختلافهم
في الشرك الا عند الضرورة الشديدة فانه ان كان كذلك جاز ان يعقد على اليهودية والنصرانية دون الباقين فان
العقد عليهن يحرم على كل حال ويجوز عقد المتعة على اليهودية والنصرانية ايضا دون غيرهما من المشركات ويمنعهما
من عقد عليهما من شرب الخمر واكل لحم الخنزير ويجوز وطي اليهودية والنصرانية بملك اليمين ايضا وقد ذكر جواز وطي
المجوسية بالملك وقيل انه مكروه وترك ذلك افضل وعلى كل حال وقال ابن حمزة لا يصح العقد لمؤمن على كافرة ويجوز
للمؤمن ان يتمتع باليهودية والنصرانية مختارا او عقد نكاح مضطرا ويكره وطي المجوسية بملك اليمين وعقد المتعة عليها
وقال ابن ادريس قد قلنا انه لا يجوز للرجل المسلم ان يعقد على الكافرات على اختلاف اصنافهن فان اضطر الى العقد عليهن
عقد على اليهودية والنصرانية وذلك جائز عند الضرورة على ما روي في بعض الاخبار ولا باس ان يعقد على هذين
الجنسين عقد المتعة مع الاختيار لكنه يمنعهن من شرب الخمور ولحم الخنزير وقال بعض اصحابنا انه لا يجوز العقد على
هذين الجنسين عقد متعة ولا عقد دوام وتمسك بظاهر الاية وهو قوي يجب الاعتماد عليه والركون اليه ثم قال ولا باس
بوطي الجنسين ايضا في حال الاختيار بملك اليمين ولا يجوز وطي ما عدا الجنسين بملك اليمين ولا باحد العقود سواء كان
العقد دائما او موجلا وقد روي رواية شاذة انه يكره وطي المجوسية بملك اليمين وعقد المتعة وليس ذلك بمحظور اوردها
شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا ورجع عن ذلك في كتاب التبيان في قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقال انه
قال فاما المجوسية فلا يجوز نكاحها اجماعا وشيخنا المفيد في مقنعته يحرم ذلك ولا يجوزه وهو الصحيح الذي تقتضيه
الادلة وتقتضيه اصول المذهب وقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وقوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والمعتمد تحريم
لمنافاة الكفار في الدوام وكذا اهل الكتاب في المتعة وملك اليمين وتحريم ما عداهن جميعا لنا وجوه الاول قوله تعالى
ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ووجه الاستدلال موقوف على مقدمات الاولى ان اليهود والنصارى مشركون وقد بيناه في اصول
الفقه الثانية ان لفظ المشركات للعموم وقد بينا في اصول الفقه ان الجمع المحلى بلام الجنس للعموم الثالثة ان الاية يتناول
اهل الكتاب لانهم مشركون اما النصارى فظاهر حيث قالوا بالاقانيم الثلاثة واما اليهود والنصارى فلقوله تعالى وقالت

اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله الى قوله سبحانه وتعالى عما يشركون فاخبر بشركهم وقوله
اتخذوا احبارهم ورهبانهم اربابا من دون الله والمسيح ابن مريم والاشراك كما يتحقق باثبات الالهية يتحقق
باثبات الربوبية لغير الله تعالى الثاني قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر ومن الكافر ومن عصمة لانه لا يدخل
النكاح تحت النهي الثالث قوله تعالى لا يستوي اصحاب النار واصحاب الجنة ولا استواء اعم من الاستواء في بعض الوجوه
ومن كل الوجوه ونفي العام انما يصح متى حصل حرمانه وانتفى التساوي في جميع الاحكام التي من جملتها النكاح لم
ان يرتجا بحيث التحريم الرابع الروايات روى الحسن بن الجهم قال قال لي ابو الحسن الرضا عليه السلام يا ابا محمد ما تقول في رجل
تزوج نصرانية على مسلمة قلت جعلت فداك وما قولي بين يديك قال لتقولن فان ذلك يعلم به قولي قلت لا يجوز تزويج
النصرانية على المسلمة ولا غير المسلمة قال لم قلت لقول الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن قال فما تقول في هذه
الاية والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم قلت قوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن
نسخت هذه الاية فتبسم ثم سكت وعن زرارة بن اعين عن الباقر عليه السلام قال لا ينبغي نكاح اهل الكتاب قلت جعلت
فداك واين تحريمه قال قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر الخامس الكافرة ليست اهلا للمودة والزوجة لها مودة فالكافرة ليست
اهلا اما الصغرى فلقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله الاية واما الكبرى
فلقوله تعالى ومن آياته ان خلق لكم من انفسكم ازواجا وجعل بينكم مودة ورحمة احتج المخالفون بقوله تعالى والمحصنات
من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم وبقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وبما رواه ابو مريم الانصاري عن الباقر عليه السلام قال
سالته عن نكاح اليهودية والنصرانية قال لا باس به اما علمت انه كان تحت طلحة بن عبيد الله يهودية على عهد رسول
الله صلى الله عليه واله وفي الصحيح عن معاوية بن وهب وغيره عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل المؤمن يتزوج اليهودية
والنصرانية قال اذا اصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت له يكون له فيها الهوى فقال ان فعل
حلة فليمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليه في دينه غضاضة وهذا الحديث من صحاح الاحاديث الدالة
الثاني في هذا الباب والجواب عن الاول انها منسوخة لان زرارة بن اعين روى في الحسن قال سالت ابا جعفر عليه
السلام عن قول الله عز وجل والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم فقال هي منسوخة بقوله تعالى ولا تمسكوا
بعصم الكوافر ولا حجة في المنسوخ اجماعا على انا نخصصها بالاية التي ذكرناها بالمتعة وملك اليمين وطريق الجمع بينهما
عن الاجزاء ضعيف مع امكان حملها على ما قلناه جمعا بين الادلة لما رواه زرارة في الموثق قال سمعته يقول لا باس
ان يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امراة او يحمل على حال الضرورة وعدم المسلمة ويجري مجرى المتعة
ح المتعة عند الخوف على النفس لما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام قال لا ينبغي للمسلم ان يتزوج
يهودية ولا نصرانية وهو يجد مسلمة حرة او امة وعن حفص بن غياث قال كتب بعض اخواني ان اسال ابا عبد الله
عليه السلام عن مسائل فسالته عن الاسير هل يتزوج في دار الحرب فقال اكره ذلك فان فعل في بلاد الروم فليس
هو بحرام وهو نكاح واما في الترك والديلم والخزر فلا يحل ذلك له مسالة سوغ الشيخ في النهاية وطي المجوسية

بالعقد وملك اليمين ومنع ابن ادريس وقد تقدم البحث في ذلك والخلاف فيه مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اسلمت
زوجة الذمي ولم يسلم الرجل وهو على شرائط الذمة فانه يملك عقدها غير انه لا يمكن من الدخول اليها ليلا ولا من الخلوة بها نهارا
ولا من اخراجها من دار الهجرة الى دار الحرب وان لم يكن على شرائط الذمة فانه ان اسلم قبل انقضاء عدتها فانه يملك
عقدها وان اسلم بعد انقضاء العدة فلا سبيل له عليها ونحوه قال في كتابي الاخبار وقال في الخلاف اذا كانا وثنيين او
مجوسيين او احدهما مجوسيا والاخر وثنيا فاسلم احدهما قبل الدخول وقع الفسخ في الحال وان كان بعده وقف على
انقضاء العدة فان اسلما قبل انقضائها فهما على النكاح وان انقضت العدة انفسخ النكاح وهكذا اذا كانا كتابيين
فاسلمت الزوجة وهو يدل على انه لا فرق بين اسلام الزوجة من زوج كتابي وبين اسلامها من زوج غير كتابي في الفسخ بعد
العدة وبه قال ابن البراج وابن ادريس وهو المعتمد لنا ان للزوج على الزوجة نوع سلطنة وسبيل لقوله تعالى الرجال
قوامون على النساء والكافر لا سبيل له على المسلم لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وما رواه
احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال سالت الرضا عليه السلم عن الرجل تكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل لها
ان تقيم معه قال اذا اسلمت لم تحل له قلت جعلت فداك فان الزوج اسلم بعد ذلك ايكونان على النكاح قال لا الا بتزويج جديد
والشيخ استدل في الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم واحتج على ما قاله في النهاية بما رواه جميل بن دراج عن بعض
اصحابنا عن احدهما عليهما السلام انه قال في اليهودي والنصراني والمجوسي اذا اسلمت امراته ولم يسلم قال هما على
نكاحهما ولا يفرق بينهما ولا يترك يخرج بها من دار الاسلام الى الهجرة وما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم
قال ان اهل الكتاب وجميع من له ذمة اذا اسلم احد الزوجين فهما على نكاحهما وليس له ان يخرجها من دار الاسلام الى
غيرها ولا يبيت معها ولكنه ياتيها بالنهار واما المشركون مثل مشركي العرب وغيرهم فهم على نكاحهم الى انقضاء العدة
فان اسلمت المراة ثم اسلم الرجل قبل انقضاء عدتها فهي امراته وان لم يسلم الا بعد انقضاء العدة فقد بانت منه ولا سبيل
له عليها وكذلك جميع من لا ذمة له ولا ينبغي للمسلم ان يتزوج يهودية ولا نصرانية وهو يجد حرة او امة والجواب عن
الاول تضعيف سند الرواية وارسالها وعن الثاني بالمعارضة بالرواية الاولى من طرقنا وبما رواه السكوني عن جعفر
الصادق عليه السلم عن ابيه الباقر عليه السلم عن علي عليه السلم ان امراة مجوسية اسلمت قبل زوجها فقال علي عليه السلم
لا تسلم قال له يفرق بينهما ثم قال ان اسلمت قبل انقضاء عدتها فهي امراتك وان انقضت عدتها قبل ان تسلم ثم اسلمت
فانت خاطب من الخطاب قال ابن ادريس قول الشيخ اذا كان الرجل على شرائط الذمة فانه يملك عقدها غير انه لا يمكن من
الدخول اليها ليلا ولا الخلوة بها نهارا انما يصح ان كانت زوجته طفلا يجب ان يمنع منها ثم ان منع منها او
من الدخول اليها فان نفسها استقلت العقد عندنا في مقابلة الاستمتاع وهذا لا يمكن من ذلك فيسقط العقد عنه
هذا جميل منه وجراة عظيمة على شيخنا المتقدم في جميع العلوم وتسلطه على هذا الكلام عظيم خصوصا وقد ذكر في عدة
مواضع ان النهاية كتاب خبر فاي عصيان على الشيخ في العبارة التي نقلها واي دليل قاده الى الملازمة بين
الزوجية وعدم المنع منها فكثير من الزوجات تمنع الزوج عن زوجته وامر النفقة ظاهر فان الامتناع حصل منه

منه او من الشارع حيث حكم بفسخه كالمرتد وصاحب الحائض وكما في زمان العدة للانتظار مسئلة قال ابن ابي عقيل
يجمع في نكاح الاعلان من اليهود والنصارى الا اربع فما دونهن وهذا هو المشهور عندنا في علمائنا وقال علي
بن بابويه في رسالته وابنه الصدوق في مقنعه ولا يجوز ان يتزوج من اهل الكتاب ولا من الاماء الا اثنتين ولك ان تتزوج
من الحرائر المسلمات اربعا وقال ابن ابي عقيل وقد قيل ان اهل الكتاب مماليك للامام فنكاحهن واعدادهن كنكاح
الاماء وعددهن سواء وهذا خبر لا يصح اكثر علماء الشيعة عن آل محمد والمعتمد قول الاكثر لعموم قوله تعالى ورباع و
ابن بابويه في مقنعه

المطلب الرابع في بقايا اسباب التحريم

مسئلة المخلوقة من ماء الزاني تحرم عليه قاله
الشيخ في الخلاف والمبسوط واستدل عليه في الخلاف بوجهين الاول اجماع الفرقة اذا زنى بامراة حرم عليه بنتها او ضربت
الحرمة وهذه بنتها وطريقة الاحتياط يقتضي تحريم هذه الثاني قوله تعالى وبناتكم وهذه بنته لغة وان لم يكن
شرعا وقال ابن ادريس بالتحريم ايضا لكن لا من حيث هذه الحجية بل من حيث انها بنت الزنا كافرة فلا يحل على المسلم
نكاحها وليست بنته شرعا وعرف الشرع هو الطارئ على عرف اللغة وهذا الكلام خطا اما اولا فللمنع من كفر
ولد الزنا واي دليل له على ذلك واما ثانيا فللمنع من ظهور عرف شرعي في ذلك لقوله تعالى ان امهاتهم الا اللائي
ولدنهم فجعل المولود مطلقا ما يكون المتولد منه على حسب القانون اللغوي ثم الاحكام الشرعية المتعلقة
بالنسب ينتفي فيها بالحكمية من حيث ما يقتضي الحسب والاسمية والحيثية فلا هذه المسئلة وان اتفقا على الحكم فيها
لكن الخلاف في العلة وقد يترتب عليه الخلاف في احكام اخر فعلى قول الشيخ لا يجوز على الكافر وعلى قول ابن ادريس يحل
عليه مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا عقد المحرم على امراة وهو عالم بان ذلك محرم عليه فرق بينهما ولم يحل له ابدا
وان لم يكن عالما بذلك فرق بينهما فاذا احل واراد ان يستانف العقد فعل وليس عليه شيء ولم يفصل الى الدخول
وعدمه فمقتضاه التحريم مع العلم بالنهي وان لم يدخل والا مع الدخول والجهل وبمعناه ابن البراج وقال المفيد
من عقد على امراة وهو محرم مع العلم بالنهي عن ذلك فرق بينهما ولم تحل له ابدا ولم يشترط الجهل ولا الدخول لكونه لم
يرتب المفهوم على ما قاله الشيخ وقال سلار وان لا يكون عقد عليها في احرامه فانه لا نعيه ويحرم عليه ابدا
واطلق في العلم وعدم الدخول وقال في الخلاف اذا تزوجها في حال احرامه جاهلا فدخل بها فرق بينهما ولم
تحل له ابدا وان كان عالما ولم يدخل بها فرق بينهما ولم تحل له ابدا وقال الصدوق في المقنع ولا يجوز للمحرم
ان يتزوج ولا يزوج المحل وان تزوج فرق بينهما ولم تحل له ابدا وعد ابن حمزة في المحرمات على التابيد المعقود
عليها في حال الاحرام من المحرم وهو عالم بتحريمه دخل بها او لم يدخل ولو عقد جاهلا بالتحريم ولم يدخل بها فاذا
علم بذلك فرق بينهما واذا خرج من الاحرام جاز له العقد عليها ان شاء وقال ابو الصلاح والمعقود عليها في
احرام معلوم والمدخول بها فيه على كل حال ومنعه ابن ادريس والذي بلغنا في هذا الباب ما رواه زرارة عن الصادق
عليه السلام والمحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لا تحل له ابدا ومعنى هذه الرواية التحريم مع العلم سواء دخل
او لا وهذه مع الجهل سوا دخل او لا عملا بالمفهوم مسئلة قد سلف فيما تقدم ان وطي الشبهة ينشر حرمة المصاهرة

وقال ابن ادريس ان عقد الشبهة ووطي الشبهة لا ينشر الحرمة ولا يثبت به تحريم المصاهرة بحال وانما اصحابنا رووا
انه يلحق به الولد وتعتد واهله وما سوى هذين الحكمين فحكمه حكم الوطي الحرام وعند الشافعي ينشر حرمة المصاهرة
وينشر حرمة المحرم وان كان شيخنا قد اورد ذلك في مبسوطه فهو راي الشافعي لا راي الامامية وليس بجيد وقد
تقدم البحث في ذلك **مسألة** المشهور كراهة القابلة وابنتها وقال الصدوق في المقنع ولا تحل القابلة للمولود ولا
ابنتها وهي كبعض امهاته وفي حديث ان قبلت ومرت والقوابل اكثر من ذلك وان قبلت وربت حرمت عليه لنا الاصل
الاباحة وما رواه ابو جعفر محمد بن ابي نصر في الصحيح قال قلت للرضا عليه السلم يتزوج الرجل المراة التي قبلته فقال سبحان
الله ما حرم الله عليه من ذلك احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال لا يتزوج المراة التي قبلته ولا ابنتها وعن
جابر عن الباقر عليه السلام قال سألته عن القابلة ايحل للمولود ان ينكحها فقال لا ولا ابنتها هي من بعض امهاته والجواب
ضعف السند والحمل على الكراهة لما رواه ابراهيم بن عبد الحميد قال سألت ابا الحسن عليه السلم عن القابلة تقبل الرجل
اله ان يتزوجها فقال ان كانت قد قبلته المرة والمرتين والثلاث فلا باس وان كانت قد قبلته وربته وكفلته فاني انهى نفسي
عنها وولدي وفي خبر اخر وصديقي **الفصل الثاني** في العقد واوليائه وهو مطالب **الاول** في
العقد وصيغته **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لا ينعقد عقد الدوام الا بلفظين زوجتك وانكحتك وبه قال ابن الجنيد
والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس ونقل عن بعض علمائنا انعقاده بلفظ التمتع ايضا والوجه الاول
لنا الاصل عصمة الفرج وصيانته عن التعرض خرج عنه ما اجمعوا عليه من الصيغ فيبقى الباقي على المنع الاصلي ولان التمتع
حقيقة في النكاح المنقطع في العرف الشرعي فيكون مجازا في الدائم لاصالة عدم الاشتراك ولا يكفي في صيغ العقود
ما يدل بالمجاز والا لم ينحصر الالفاظ وهو باطل اجماعا احتج بانعقاد المنقطع بلفظ التزويج فالحلال بالدائم
دايما فلو لم يكن من صيغه لم ينعقد والجواب المنع من الصغرى وسيأتي **مسألة** المشهور ان نكاح المتعة ينعقد بالفاظ
ثلاثة زوجتك وانكحتك ومتعتك وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية فاما نكاح المتعة فيصح بما ينعقد به
المؤبد من الالفاظ وبقوله متعيني نفسك واجرتيني نفسك ايضا والوجه ما تقدم اولا لما ذكرناه في المسالة السابقة **مسألة**
قال الشيخ في المبسوط اذا كان يحسن العربية لم يصح العقد بلفظ التزويج بالفارسية وان كان لا يحسنها لم ينعقد
الا بلفظ النكاح او التزويج لانه لا دليل عليه وادعى عليه الاجماع وقال ابن حمزة وان عقد المتعاقدان على القول
واله يجاب بالفارسية هنا صح استحبابا والمعتمد الاول لنا ان العقد عبارات او وت اباحة ما هو حرام قبله وذلك
حكم شرعي يتوقف على الاذن ولم يثبت الاذن في غير العربي فيبقى على الاصل احتج بان الفارسية بالنسبة الى اللفظ
العربي من قبيل المترادف فيصح ان يقام مقامها لان التركيب من عوارض المعاني بالذات وبالعرض للفظ وليست
الالفاظ مقصودة لذاتها وانما هي الات يتوصل بها الى المعاني فاي لفظ ادى المعنى حصل الغرض والتعلق
لسقط الحكم بخصوصه لفظ دون لفظ والجواب المنع من عدم تعلق الغرض بخصوصيات الالفاظ **مسألة** لو
اتى بلفظ الامر وقصد الانشاء مثل زوجنيها فقال زوجتكها صح قال الشيخ في المبسوط لو تقدم القبول في النكاح فقال

فقال الزوج زوجنيها يا رسول الله فقال زوجتكها صح وان لم يعد الزوج القبول بلا خلاف لخبر سهل الساعدي قال
الرجل زوجنيها يا رسول الله فقال زوجتكها بما معك من القرآن والوجه المنع لبعده عن الانشاء الموضوع له لفظ الماضي
الدال قطعا على المطلوب قال ابن ادريس لبيان ما في لفظ الاخبار في الايجاب فلا يجوز الاتيان بلفظ الامر
والاستفهام وهو مناسب لما قلناه **مسألة** الاقوى انه لا ينعقد بلفظ الاستقبال وبه قال ابن حمزة مثل اتزوجك فيقول
زوجتك لبعده عن الانشاء واحتمال الوعد فهل يجوز لما دل عليه رواية ابان بن تغلب في المتعة اتزوجك متعة فاذا
قالت نعم فهي امرأتك **المطلب الثاني** في لواحق العقد **مسألة** النكاح مستحب مع الشهوة والقدرة اجماعا ولو لم
تتق النفس فيه خلاف المشهور استحبابه واطلق الاصحاب الاستحباب الا الشيخ في المبسوط فانه قسم الرجل والمراة
الى مشته للنكاح وقادر عليه فيستحب له وغير مشته فلا يستحب وقسم ابن حمزة الرجل والمراة الى اربعة لانه اما مشتهي
كل واحد للنكاح وقادر عليه فيستحب له او قادر عليه غير مشتهي او مشتهي غير قادر عليه او لا قادر عليه ولا مشتهي فلا يكره
والاستحباب للمشهور لانه للعموم قوله عليه السلام تناكحوا تناسلوا وقوله عليه السلم تزوجوا فوبال كم العزاب وما رواه
ابن فضال عن الصادق عليه السلم قال ركعتان يصليهما المتزوج افضل من سبعين ركعة يصليها اعزب وعن عبد الله بن
ميمون القداح عن الصادق عليه السلم عن ابيه قال قال الصادق عليه السلم ما استفاد امرء فائدة بعد الاسلام افضل
من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله ولانه مستحب على
هذا التقدير وهو اختيار الشيخ في المبسوط لانه تعالى وصف يحيى عليه السلم بكونه حصورا ولولا افضليته لما صف
امتدح وصفه تعالى بذلك والحمل على الحلال لا يحمل عليه ما اذا انتفت الشهوة والجواب انه لا يلزم الاحصا
مامور بفعل ذلك من حيث انه انما وصف بذلك في شرع من قبلنا فلا يلزم ثبوته في شرعنا **مسألة** قال الشيخ في
المبسوط نثر السكر واللوز في الولائم وغير ذلك جائز غير انه لا يجوز لاحد اخذه الا بإذن صاحبه اما قولا او شاهد حال
انه اباحه وتنزيهه عن الانتهاب وتركه اولى على كل حال وعلى النثار كما ملك الطعام اذا قدم الى قوم وقد ذكرنا وجه
ذكرناها في كتاب الاطعمة واحوالها انه يملك بالتحويل والحيازة وقال في الخلاف نثر السكر واللوز في الولائم وغيره
مكروه واطلق والوجه ما قاله في المبسوط من كراهة الانتهاب نفي الاشكال في ملكه والوجه عندي انه يملك بالتناول
كالطعام لا بالتحويل عملا باصالة الاستصحاب **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ملكت المراة فحلا او خصيا
فهل يكون محرما لها حتى يجوز له ان يخلو بها ويسافر معها قيل فيه وجهان احدهما هو كالظاهر انه يكون محرما
لقوله ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الى قوله او ما ملكت ايمانهن فنهاهن عن اظهار زينتهن لاحد الا المستثنى و
استثنى ملك اليمين والثاني وهو الاشبه بالمذهب انه لا يكون محرما وهو الذي يقوى في نفسي وقد روى اصحابنا في تفسير
الاية ان المراد به الاماء دون الذكران وهذا يدل على تردده وقال في الخلاف اذا ملكت المراة فحلا او خصيا او مجبوبا
لا يكون محرما لها فلا يجوز ان يخلو بها ولا يسافر معها واستدل باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط قال وايضا الاية فقد
روى اصحابنا ان المراد بها الاماء دون العبيد الذكران وهو اختيار ابن ادريس وقد روي في التهذيب عن احمد

وابن اسحق عن ابي ابراهيم عليه السلام قال قلت له يكون للرجل الخصي يدخل على نسائه فيناولهن الوضوء فيرى شعورهن قال لا
وعن محمد بن اسماعيل في الصحيح قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن قناع النساء الحراير من الخصيان فقال كانوا يدخلون على
بنات ابي الحسن فلا يتقنعن قال الشيخ هذا الخبر خرج مخرج التقية والعمل على الاول وانما اجازوا في الخبر الثاني تقية من سلطان
الوقت وقد روي في حديث اخر انه لما سئل عليه السلام عن ذلك فقال امسك عن هذا ولم يجبه وهذا يدل على ما
ذكرناه من التقية والحق عندي ان الفحل لا يجوز له النظر اليها لكنه اما الخصي فيحتمل الامرين الجواز على كراهية لدلالة
والتخصيص بالاماء الا ما لا يجد له ما يستتر الا الاماء والحرائر في الجواز وقال ابن الجنيد في كتابه وقد روي عن ابي عبد الله
وابي الحسن موسى عليهما السلام كراهة رؤية الخصيان الحرة من النساء حرا كانا او مملوكا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا باس
بالنظر الى نساء اهل الكتابة وشعورهن لانهن بمنزلة الاماء اذا لم يكن النظر لريبة او تلذذ فاما اذا كان كذلك فلا يجوز
النظر اليهن على حال وقال المفيد في المقنعة لا باس بالنظر الى وجوه نساء اهل الكتابة وشعورهن لانهن بمنزلة الاماء
ولا يجوز النظر الى ذلك منهن لريبة وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ترك هذه الرواية والعدول عنها والتمسك
بقوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم وقوله تعالى ولا تمدن عينيك الى ما متعنا به ازواجا منهم والشيخ اوردها
في نهايته على جهة الايراد لا الاعتقاد وقال ابن البراج ولا باس ان ينظر الى شعور النساء الكتابيات فان نظر الرجل
اليهن لتلذذ لم يجز له ذلك والاقرب المنع كقول ابن ادريس **مسئلة** المشهور كراهة الوطي في الدبر من غير تحريم اختاره
الشيخ والسيد المرتضى واكثر علمائنا وقال ابن حمزة انه يحرم لنا قوله تعالى فأتوا حرثكم انى شئتم لا يقال انه مخصوص
بموضع الحرث وهو القبل لانا نقول انه مدفوع بالاجماع والاتفاق على اباحة الاتيان بين الفخذين والسرة وغيرهما وما
رواه عبد الله بن ابي يعفور في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل ياتي المراة في دبرها قال لا باس به
ولان الاصل الحل احتج المانع بما رواه سدير قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول قال رسول الله صلى الله عليه واله محاش النساء
على امتي حرام والجواب الحمل على شدة الكراهة جمعا بين الادلة او على التقية لان اكثر العامة يمنعون منه كما قال
ما ادركت احدا اقتدي به في ديني يشك في ان وطي المراة في دبرها حلال ثم قرأ نساؤكم حرث لكم ولانه ليس الحديث
سندا فيتعين العمل بها **مسئلة** المشهور كراهة العزل عن الحرة الا مع الاذن وليس بمحرم قاله الشيخ في النهاية وابن البراج
وابن ادريس وعده ابن حمزة في المحرمات وقال سلار المفيد جاز وهو مختص فقال وليس لاحد ان يعزل الماء عن زوجة
لحرة الا ان ترضى منه بذلك لنا اصالة الاباحة وما رواه محمد بن مسلم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن العزل
فقال ذاك الى الرجل يصرفه حيث شاء وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن العزل فقال
اما الامة فلا باس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين يتزوجها احتج المانع بان حكمة النكاح الاستيلاد
ولا يحصل مع العزل فيكون منافيا لغرض الشارع والجواب المنع **تنبيه** اوجب الشيخ على الرجل دية ضياع
النطفة عشرة دنانير ومنعه ابن ادريس وياتي **مسئلة** المشهور كراهة النظر الى فرج المراة حال الجماع وعده ابن
حمزة في المحرمات لنا الاصل وما رواه سماعة قال سالته عن الرجل ينظر في فرج المراة وهو يجامعها فقال لا باس به الا

الا انه يورث العمى **مسئلة** المشهور كراهة ان يجامع ومعه في الحجرة الاخرى ينظر اليه وقال المفيد لا يجوز فان اراد التحريم
صارت المسالة خلافية والا فلا والظاهر ان مراده بذلك شدة الكراهة لانه عقد بعدها انه يكره وهذا قال ولو ان انسانا
تعدى ما رسمناه في جميع ما عددناه لم يكن بذلك فاسقا ولا تاركا فرضا لكنه يكون مخطئا مخالفا للسنة تاركا
فضلا وفي هذا الكلام نظر **المطلب الثالث** في الاولياء **مسئلة** اختلف علماؤنا في البكر البالغة الرشيدة
هل لها ان تعقد على نفسها من غير ولي وتزول ولاية الاب والجد عنها ام لا فالذي اختاره المفيد في احكام النساء
الجواز وزوال ولاية الاب والجد عنها في النكاح وبه قال ابن الجنيد والسيد المرتضى وسلار وقال في المقنعة المراة
البالغة تعقد على نفسها النكاح دون الاباء الا الابكار منهن فانهن لا يعقدن الا باذن ابائهن وان عقد الاب على
ابنته البكر البالغة بغير اذنها اخطأ السنة ولم يكن لها خلافه فان انكرت عقده ولم ترض به لم يكن للاب اكراهها
على النكاح ولم يمض العقد مع كراهتها وان عقد عليها وهي صغيرة لم يكن لها عند البلوغ خيار وان عقدت على نفسها
بعد البلوغ بغير اذن ابيها خالفت السنة وبطل العقد الا ان يجيزه الاب وقال الشيخ في النهاية لا يجوز للبكر
البالغ ان تعقد على نفسها نكاح الدوام الا باذن ابيها فان عقدت على نفسها بغير اذن ابيها كان العقد موقوفا
على رضا الاب فان امضاه مضى وان لم يمضه وفسخ كان مفسوخا ولو عقد الاب عليها من غير استئذانها
مضى العقد ولم يكن لها خلافه وان ابت التزويج واظهرت كراهته لم يلتفت الى كراهيتها فيحمل عليها الولاية ولم
يسوغ لها التفرد بالعقد وبه قال ابن ابي عقيل والصدوق وابن البراج وهنا مذهب اخر التشريك بين المراة والولي
وهو اما الاب او الجد فليس لها التفرد بالعقد دون احدهما وليس لاحدهما التفرد به دونها وهو مذهب
ابي الصلاح وللشيخ قول اخر قال في التبيان في تفسير قوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح
لا ولاية لاحد عندنا الا الاب والجد على البكر البالغ فاما من عداهما فلا ولاية له وقال في المبسوط في فصل اولياء
المراة والمالكية اذا بلغت الحرة رشيدة ملكت كل عقد من النكاح والبيع وغير ذلك وفي اصحابنا من قال اذا كانت
بكرا لا يجوز لها العقد على نفسها الا باذن ابيها قال واما الابكار فان كانت كبيرة فالظاهر في الروايات
ان للاب والجد ان يجبرها على النكاح ويستحب ان يستاذنها وفي اصحابنا من قال ليس له اجبارها على النكاح
ولست اعرف به نصا والمعتمد الاول لنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فجعل النكاح اليها وهو على اطلاقه
شامل للمدخول بها وغيرها وما رواه في الحسن الفضيل بن يسار ومحمد بن مسلم وزرارة وبريد بن معاوية عن الباقر
عليه السلام قال المراة التي قد ملكت نفسها غير السفيهة ولا المولى عليها ان تزويجها بغير ولي جائز وعن زرارة
عن الباقر عليه السلام قال اذا كانت المراة مالكة نفسها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد وتعطي من مالها ما شاءت
فان امرها جائز تزوج ان شاءت بغير اذن وليها وان لم يكن كذلك فلا يجوز تزويجها الا بامر وليها وعن
منصور بن حازم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال تستامر البكر وغيرها ولا تنكح الا بامرها ولان ولاية
المال قد زالت فتزول ولاية النكاح عنها لانها احدى الولايتين المنوطتين بالبلوغ والرشد ولصحيح

المال

بما رواه ابن ابي يعفور في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال لا تزوج ذوات الآباء من الابكار الا باذن ابيهن وعن
ابرهيم بن ميمون عن الصادق عليه السلام قال اذا كانت الجارية بين ابويها فليس لها مع ابويها امر واذا كانت
قد تزوجت لم يزوجها الا برضا منها وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال لا تستامر الجارية اذا
كانت بين ابويها ليس لها مع الاب امر وقال يستامرها كل احد ما عدا الاب ولان الحكم منوط بذلك فان البكر
لا معرفة لها باحوال الرجال فلو لم يجعل امرها منوطا بنظر الاب لزم ادخال الضرر عليها وهو منتفي بالاصل و
الجواب بحمل الروايات على الكراهة بالمنفرد واولوية استيذان الاب جمعا بين الادلة والحكم لا يصلح للتعليل لعدم
انضباطها ونقضها باستلزام اثبات الولاية للاقارب عند عدم الاب احتج ابن الصلاح بما رواه صفوان في الحسن
قال استشار عبد الرحمن موسى بن جعفر عليه السلام في تزويج ابنته لابن اخيه فقال افعل ويكون ذلك برضاها
فان لها في نفسها نصيبا قال واستشار خالد بن داود موسى بن جعفر عليه السلام في تزويج ابنته علي بن جعفر
فقال افعل ويكون ذلك برضاها فان لها في نفسها حظا والجواب الحمل على الاولوية كما تقدم **مسئلة** الجد للاب
كالاب في ولاية النكاح سواء كان الاب حيا او ميتا وسواء كانت البكر بالغة رشيدة وانتفا ولاية الاب عليها او
كانت صغيرة وهو الظاهر من كلام المفيد والسيد المرتضى وسلار حيث اطلقوا الولاية للجد من غير اشتراط وجود
الاب وبه قال ابن ادريس وقال الشيخ في النهاية ان حياة الاب شرط في ولاية الجد على البكر البالغة الصغيرة
وبموته تسقط الولاية عليها وبه قال ابن الجنيد وابو الصلاح وابن ادريس والصدوق واما ابن ابي عقيل فانه
قال الولي الذي اولى بنكاحهن هو الاب دون غيره من الاولياء ولم يذكر الجد ولا يبعد المعتمد الاول لنا انه في
الحقيقة وليس المال المعتبر له ولاية النكاح كالاب بل اقرب ولما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه
السلم قال الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها وللخلاف فان الجد ولي امر الصغيرة وفي الموثق عن عبيد
بن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل
فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد ولانه اذا كانت
ولاية الجد اقوى لم يؤثر فيها موت الاضعف كالعكس بل هو اولى احتج الشيخ بما رواه الفضل بن عبد الملك
عن الصادق عليه السلم قال ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز قلنا فان هوي
ابو الجارية هوى وهوي الجد هوى وهما سواء في العدل والرضا قال احب الي ان ترضى بقول الجد والجواب المنع من سلامة السند
اولا ومن دلالته على المطلوب ثانيا فان دلالة المفهوم ضعيفة **مسئلة** المشهور بين علمائنا انه لا يشترط في العقد
الولي وقال ابن ابي عقيل نكاح الاعلان نكاح الدائم الذي لا يثبت ... ولا يجوز الا بولي مرشد وشاهدي
عدل وانما وضعت الشهود في نكاح الاعلان لعلل المواريث وايجاب القسم والنفقات وحد الزنا الا انهما
في نكاح المتعة لعدم هذه الخصال فيها لنا الاصل عدم الاشتراط ولانهما لا يشترطان في غيره من العقود
فلا يكونان شرطين هنا احتج بما رواه المهلب الدلال انه كتب الى ابي الحسن ان امراة كانت معي في الدار ثم انها

انها زوجتني نفسها واشهدت الله وملائكته على ذلك ثم ان اباها زوجها من رجل اخر فما تقول فكتب التزويج
الدائم لا يكون الا بولي وشاهدين ولا يكون تزويج متعة ببكر استر على نفسك واكتم رحمك الله والجواب المنع
من صحة السند اولا وثانيا من اشتمالها على المكاتبة وهي ضعيفة وثالثا من حملها على الثبوت ورابعا من
حملها على الاستحباب فيحمل ان نفي الاعيان غير ممكن فليس الحمل على الجواز اولى من الحمل على الاستحباب **مسئلة**
المشهور ان عقد النكاح قد يقع موقوفا على الاجازة كعقد الفضولي في البيع فلو عقد غير من له الولاية وقف على
اجازة مالك الولاية فان اجازه مضى وان فسخه كان مفسوخا واختاره السيد المرتضى مطلقا ونص المفيد على ان
الصغيرة لو زوجها غير ابيها وجدها لابيها كان موقوفا على رضاها بعد البلوغ فاذا بلغت ورضيت و
اجازته ثبت وان ابته بطل وكذا قال الشيخ في النهاية وقال فيها ايضا لو زوجت البكر البالغ نفسها بغير اذن
ابيها كان العقد موقوفا على رضى الاب فان امضاه مضى وان لم يمضه وفسخ كان مفسوخا وجعل عقد النكاح ح
موقوفا وكذا قال ابن ابي عقيل والصغيرة اذا زوجها غير الاب من سائر اوليائها دون البلوغ فبلغت وابت
فالنكاح باطل فان رضيت فالنكاح جائز وجعل ابن الجنيد نكاح الصغيرين موقوفا على رضاهما بعد البلوغ
ولو زوجهما غير الولي وكذا قال سلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس فانه قال النكاح عندنا يقف على
الاجازة مثل ان يزوج الرجل امراة من غير اذن وليها او الرجل لم ياذن له في ذلك فان العقد يقف على اجازة الزوج
والولي وكذا لو زوج بنت عمه قبل الزوج وقف على اجازة الولي وكذا لو زوج العبد نفسه بغير اذن سيده والامة
نفسها بغير اذن سيدها وقف على اجازتهما من غير خلاف في ذلك كله عند اصحابنا ما خلا العبد والامة فان بعضهم يوقف
العقد على اجازة الوليين وبعضهم يبطله لانه منهي عنه والنهي يدل على الفساد وما عداه فلا خلاف بينهم
فيه الا ما ذهب اليه شيخنا في مسائل خلافه وقال الشيخ في الخلاف النكاح لا يقف على الاجازة مثل ان يزوج الرجل
امراة من غير امرها ولا وليها ولم ياذن له في ذلك لم يقف العقد على اجازة الزوج وكذا لو زوج رجل ابنته بغير امرها وهو
بالغ من رجل بغير امر الزوج لم يقف العقد على اجازة الولي ولا اجازتها وكذلك لو زوج الرجل ابنته الثيب الكبيرة
الرشيدة او اخته الرشيدة الكبيرة لم يقف على اجازتها وكذلك لو تزوج العبد بغير اذن سيده او الامة بغير اذن
سيدها كل هذا باطل لا يقف على اجازة احد وكذلك لو اشترى لغيره بغير اذنه لم يقف على اجازته وكان باطلا
وبه قال الشافعي واحمد واسحق وزاد الشافعي تزويج البالغة الرشيدة نفسها من غير وليها والبيع بغير اذن صاحبه
وعندنا ان تزويج البالغة الرشيدة نفسها صحيح والبيع يقف على اجازة صاحبه ومالكه وقال ابو حنيفة يقف
جميع ذلك على اجازة الزوج والزوجة والولي وكذلك البيع الا انه يقول في النكاح يقف في الطرفين على اجازة
الزوج والزوجة وفي البيع يقف على اجازة البايع دون المشتري وقال ابو يوسف ومحمد هاهنا يقف ذلك
على اجازة الولي فان استعجب وكانت وضعت نفسها في كفو اجازه السلطان وروي هنا في مسئلة وهو ان
الشراء لا يقف على اجازة المشتري ويلزم المشتري وقال في المبسوط كما قال في الخلاف وقال النخعي التزويج لا

يقف على الاجازة الا في تسعة مواضع وهي عقد البكر الرشيدة مع حضور الولي على نفسها وعقد الاب على ابنه الصغير
وعقد الام عليه وعقد الجد مع عدم الاب وعقد الاخ والام والعم على صبية وتزويج الرجل عبده بغير اذنه
وتزويج العبد بغير اذن سيده فان اجاز الولي والمعقود عليه او سيده صح والا انفسخ والمعتمد الاول لما رواه
ابن عباس ان جارية بكرا اتت النبي صلى الله عليه وآله فذكرت ان اباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وآله
وفي خبر آخر ان رجلا زوج ابنته وهي كارهة فجاءت النبي صلى الله عليه وآله فقالت زوجني ابي ونعم الاب من ابن اخيه
يريد ان يرفع بي خسيسته فجعل النبي صلى الله عليه وآله الامر اليها فقالت اجزت ما صنع ابي وانما اردت ان اعلم
النساء انه ليس الى الآباء من امر النساء شيء وما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام انه سئل عن رجل زوجته امه وهو
غائب قال النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فان ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم لامه وفي الصحيح عن
ابي عبيدة الحذاء قال سألت ابا جعفر عليه السلم عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح جائز
وايهما ادرك كان له الخيار وان ماتا قبل ان يدركا فلا ميراث بينهما ولا مهر الا ان يكونا قد ادركا ورضيا والمراد
بالولي هنا غير الاب والجد له كالاخ والعم والخال وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج عبده
بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال ذلك لمولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما وفي الحسن عن زرارة
عن الباقر عليه السلم قال سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذلك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما
قلت اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد فلا تحل اجازة السيد له
فقال ابو جعفر عليه السلم انه لم يعص الله انما عصى سيده فاذا اجازه فهو له جائز وعن علي بن جعفر عن اخيه موسى
بن جعفر عليه السلم عن ابيه عن آبائه عن علي عليهم السلم انه اتاه رجل بعبده فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال
علي عليه السلام لسيده فرق بينهما فقال السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال له علي عليه السلم كيف قلت له قال قلت طلق
فقال علي للعبد الآن فان شئت فطلق وان شئت فامسك فقال السيد يا امير المؤمنين امر كان بيدي ثم جعلته
بيد غيري قال ذلك لانك حيث قلت له طلق اقررت له بالنكاح احتج الشيخ بان العقود الشرعية تحتاج الى ادلة شرعية
ولا دليل على ان هذه العقود واقعة على الاجازة فوجب القضاء بفسادها وايضا روت عائشة ان النبي عليه السلم
قال ايما امرأة انكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل وهذه نكحت بغير اذن وليها وروى ابو موسى الاشعري
قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا نكاح الا بولي فتعاهد بغير ولي وروى جابر عن النبي عليه السلام انه قال
ايما عبد نكح بغير اذن مواليه فهو عاهر وروى ابن عمر عن النبي عليه السلام انه قال ايما عبد نكح بغير اذن مواليه
فنكاحه باطل وروى ابو العباس الفضل البقباق قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يتزوج الامة بغير اذن
اهلها قال هو زنا ان الله تعالى يقول فانكحوهن باذن اهلهن قال وقد روى اصحابنا ان تزويج العبد
فاسد يقف على اجازة مولاه ولم يفصح نحو ذلك الائمة عليهم السلم قالوا انما عصى مولاه ولم يعص الله والجواب عن
مذهبنا الاول الشرعية الدالة على صحة هذه العقود ولا يلزم من عدم العلم بدليل الوجود الحكم بالفساد بل ولا من عدم

عدم الدليل نفسه وعن الروايات انها غير منقولة من طرقنا فلا يكون حجة لنا على ان قوله عليه السلام فنكاحها باطل
اي يؤول الى البطلان او انه مع اجازة الولي لم يكن قد نكحت بغير اذن وليها ولم يرد عليه السلام ان العقد اذا وجد
في حال وقوعه من غير اذن الولي يكون باطلا انما اراد بحوده على كل حال والمراد اذا اعترضت مع اجازة الولي فهو عقد
باذن الولي وعليه يحمل رواية البقباق مسئلة المشهور عند علمائنا اجمع الا ابن الجنيد ان الام والجد لها لا ولاية
لها في النكاح وقال ابن الجنيد واما الصبية غير البالغ فاذا عقد عليها ابوها فبلغت لم يكن لها اختيار وليس ذلك
لغير الاب وآبائه في حياته لان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى من النكاح ان شيئا من امر ... في امرها
وقال وامروهن في بناتهن والحق الاول لنا اصالة عدم ولاية الام وما رواه زرارة في الموثق عن الباقر عليه السلم
قال لا يعقد النكاح الا الاب وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال سألته عن الصبي يتزوج الصبية
قال ان كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز وهو يدل من حيث المفهوم على عدم الجواز ولو زوجهما غير الابوين
وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم في الصبي يتزوج الصبية يتوارثان قال اذا كان ابواهما اللذان
زوجاهما فنعم قلت فهل يجوز طلاق الاب قال لا وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الذي بيده
عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه والذي يجوز امره في مال المرأة فيبتاع لها وتشتري فاي هؤلاء
عفا جاز والظاهر ان الاخ انما يكون وليا مع الوكالة وخبر ابن الجنيد ضعيف لانها تحمل على الاولوية مسئلة
قال الشيخ في المبسوط اذا كان لها اخوان فجعلت الامر اليهما ثم عقد كل واحد عليها لرجل كان الذي عقد عليها
اخوها الاكبر اولى بها ... ولم يجزه وقال ابن ادريس ان اراد به انهما عقدا في حالة واحدة معا
الايجابان والقبولان في دفعة واحدة فالعقدان باطلان لان ذلك منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه وحمل
ذلك على الاب والجد قياس ونحن لا نقول به وان اراد انه تقدم عقد الاخ الصغير عليها فكيف يكون الذي عقد له عليها
اخوها الاكبر اولى وان اراد ان الاكبر عقده متقدما فالعقد صحيح ولا معنى للاولوية هنا ثم قال الشيخ رحمه الله
فان دخل بها الذي عقد عليها اخوها الصغير كان العقد ماضيا ولم يكن للاخ الكبير امر مع الدخول بها وتبعه ابن
البراج وقال ابن ادريس اذا كان الصغير قد سبق بالعقد ثم دخل بها المعقود له عليها او لم يدخل الا ان الكبير
فان كان الاخ الكبير قد سبق بالعقد ودخل الذي عقد له الاخ الصغير بها فانها ترد الى الاول وكان لها الصداق
بما استحل من فرجها وعليها العدة قال وذهب شيخنا في نهايته الى انه ان كان قد دخل بها الذي عقد له عليها
اخوها الاصغر وان كان عقده متقدما ... فهي زوجته مع الدخول الا انه رجع في مسائل خلافه وفي مبسوطه
عن ذلك قال وروي في بعض اخبارنا ورجوعه هو الصحيح والتحقيق ان نقول ان علم وقوع النكاحين دفعة واحدة
بطلا معا وبه قال الشيخ في الخلاف فانه قال ان كان للمرأة وليان في درجة واحدة واذنت لهما في التزويج اذنا مطلقا
ولم تعين الزوج ثم زوجاها معا بطلا وان كان احدهما سابقا والآخر متأخرا كان المتأخر باطلا دخل بها الزوج
اولم يدخل وقال في المبسوط ان علم وقوع النكاحين دفعة بطلا لانه لا يصح ان تكون زوجة لهما معا وهذا التعليل

حيث لعدم اولوية احدهما فاما ان يبطلا معا وهو المطلوب او يصحا معا وهو محال وليس بعيدا عندي من الصواب
ان يجعل لها الخيار في امضاء عقد ايهما كان لان عقد كل منهما قد قارنه من الولاية ما يقتضي العقد الاخر فبطلت
هيئة كل منهما وهي اللزوم وبقي كل منهما كالفضولي في العقد وان علم تقدم احدهما كان عقده صحيحا وبطل
الثاني دخل بها او لم يدخل به قال الشيخ في المبسوط والخلاف وقد روى اصحابنا انه ان دخل بها الثاني كان العقد له والولد
لاحقا به وفي النهاية انه ان كان الاخ الكبير سبق بالعقد ودخل الذي عقد له الاخ الصغير بها فانها ترد الى الاول وكان لها
الصداق بما استحل من فرجها وهو ايضا قول ابن الجنيد والذي نعتمد عليه ان العقد الثاني وقع باطلا فلا يؤثر شيئا والدخول
لا يؤثر في صحته وما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في امراة انكحها اخوها
رجلا ثم انكحتها امها بعد ذلك وخالها او اخ لها صغير فدخل بها فحبلت فاحتكما فيها فاقام الاول الشهود فالحقها
بالاول وجعل لها الصداقين جميعا ومنع زوجها الذي حقت له ان يدخل بها حتى تضع حملها ثم الحق الولد بابيه وعن وليد
بياع الاسقاط قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا عنده عن جارية كان لها اخوان فزوجها الاكبر بالكوفة وزوجها
الصغير بارض اخرى قال الاول احق بها الا ان يكون الاخر دخل بها فهي امراته ونكاحه جائز فان سلم سندها صح
الجمع بين الروايات فالحمل صحيح وقد تاوله الشيخ في كتابي الاخبار بان الجارية اذا جعلت امرها الى اخويها معا كان
الاكبر اولى بالعقد فان اتفق العقدان في حالة واحدة كان العقد الذي عقده الاخ الاكبر اولى ما لم يدخل الذي عقد عليه
الاخ الصغير فان دخل بها مضى العقد ولم يكن للاخ الكبير شيء وهذا الوجه من التاويل حسن ولا استبعاد في تاويله
الاكثر لتحصيل الجمع بين الفصيلين وفيه النظر والاجتهاد في التصحيح مسألة قال الشيخ في النهاية اذا كان البكر بالغا استحب
للاب ان لا يعقد عليها الا بعد استئذانها ويكفي في اذنها ان يعرض عليها التزويج فاذا سكتت كان ذلك رضا منها
وقال في المبسوط والخلاف البكر اذا كانت كبيرة فالظاهر في الروايات ان للاب والجد ان يجبراها على النكاح ويستحب
ان يستاذنها واذنها صماتها وان نطقها بلا خلاف صماتها اذا لم تعلم ولا يحتاج الى البينة وقال في موضع اخر من المبسوط
لا يصح نكاح البنت الا باذنها واذنها نطقها بلا خلاف واما البكر فان كان لها ولي له الاجبار مثل الاب والجد فلا يفتقر
نكاحها الى اذنها ولا الى نطقها وان لم يكن له الاجبار كالاخ وابن الاخ والعم فلا بد من اذنها والاحوط مراعاة نطقها وهو
الاقوى عند الجميع وقال قوم يكفي سكوتها لعموم الخبر وهو قوي وقال ابن الجنيد روى ابو هريرة عن النبي صلى الله
عليه واله انه قال لا تنكح الايم حتى تستاذن قال سكوتها اذنها وان ابت فلا جواز عليها ولا ارى نكاح احد من الاولياء
ابا كان او غيره لها اذا بكرا وسكوت لحال ردها لنفسها الامر بعد اذنها وان يعرف عند استئذانها ما قاله النبي
صلى الله عليه واله ان اذنها هو سكوتها ويجعل ايضا لكراهتها علامة من قيام ونحوه ليستبين عن مرادها بالفعل منها
وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا وامر اخته اذا كانت بكرا في تزويجها رجلا سماه لها فسكتت كان ذلك اذنا في التزويج
واقرارا منها فان زوجها الاخ ثم انكرت لم يكن لها ذلك ولزمها النكاح بالسكوت وقال ابن حمزة واذا استامر
الاخ اخته البكر الرشيدة في تزويجها كان سكوتها رضاها وقال ابن البراج في كتابي المهذب والكامل اذا اراد

اراد ابوها العقد عليها اعني البكر البالغ فيستحب له ان لا يعقد عليها حتى يستاذنها فان سكتت او ضحكت او بكت
كان ذلك رضا منها بالتزويج وقال ابن ادريس لما حكى قول الشيخ في النهاية بان الاخ اذا اراد العقد على اخته البكر
استامرها فان سكتت كان ذلك رضا منها المراد بذلك انها تكون قد وكلته في العقد فان قيل اذا وكلته في العقد فلا
حاجة به الى استئمارها قلنا عند العقد بعد ذلك وكذلك الاب اذا لم يكن وليا عليها ولا له اجبارها على النكاح ورد
امرها اليه فانه يستحب ان يستامرها اذا اراد العقد عليها وهذا معنى ما روي ان اذنها صماتها والا فالسكوت لا يدل
في موضع من المواضع على الرضا الا اذا لم يكن زوجة الا ان الرضا يحتمل ... وليس بجيد فان العادة قاضية بان
كون السكوت هنا رضا لاستحياء المراة البكر غالبا من النطق فلو لم يجعل السكوت هنا دالا على الرضا امتنع الا نادرا
وفي كثير من المواضع استفيد الدلالة على الرضا مطلقا مع ان النقل عن النبي صلى الله عليه واله في ان السكوت يعرف
لسانها وان البكر اذنها صماتها مشهور وما رواه داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام في رجل يريد ان يزوج
اخته قال يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها وكلام ابن البراج من ان السكوت دال عليه مشكل مسألة قال الشيخ في النهاية
اذا عقدت الام لابن لها على امراة كان مخيرا في قبول العقد والامتناع منه فان قبل لزمه المهر وان ابى لزمها هي
المهر وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس حمل ذلك على الاب قياس فان الام غير والية على الابن وانما هذا النكاح موقوف
على الاجازة والفسخ فاذا بلغ الابن ورضي لزمه المهر وان ابى انفسخ النكاح ولا يلزم الام من المهر شيء بحال اذ هي
والاجنبي سواء ولو عقد عليه اجنبي كان الحكم ما ذكرناه بغير خلاف فلا دليل على لزوم المهر لان الاصل براءة الذمة
وشغلها يحتاج الى دليل والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام انه سأله عن رجل
زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فان ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم
لامه والرواية وكلام الشيخ كلاهما يطابقان ما توهمه ابن ادريس ان الام زوجت الصغير فضمن حملا على الاب
لان الباقر عليه السلام جعل الخيار له وانما يتم مع بلوغه ويمكن حمل الرواية على ما اذا ادعت الام الوكالة ولم يثبت فانها
تضمن المهر لانها قد فوتت البضع على الزوجة فتضمن عوضه مسألة قال الشيخ في النهاية فان عقدت المراة
على نفسها وهي سكرى كان العقد باطلا فان افاقت ورضيت بفعلها كان العقد ماضيا فان دخل بها الرجل في
حال السكر ثم افاقت الجارية فاقرته على ذلك كان ذلك ماضيا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا
ان هذا العقد باطل فاذا كان باطلا فلا يقف على الرضا والاجازة لانه لو كان موقوفا وقف على الفسخ والاجازة
وشيخنا قال كان العقد باطلا واذا كان باطلا كيف يكون في نفسه بعد الافاقة والرضا ماضيا وانما العقد
حكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي ولا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة متواترة ولا اجماع ولا يرجع في مثل
ذلك الى اخبار الاحاد وقول ابن ادريس لا بأس به لكن الشيخ عول في ذلك على رواية محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح
قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن امراة ابتليت بشرب النبيذ فسكرت فزوجت نفسها رجلا في سكرها ثم افاقت
فانكرت ذلك ثم ظنت انه يلزمها ففزعت منه فاقامت مع الرجل على ذلك التزويج احلال هو لها ام التزويج فاسد

لكان البكر ولا سبيل للزوج عليها فقال اذا اقامت معه بعد ما افاقت فهو رضا منها قلت ويجوز ذلك التزويج
عليها قال نعم والتحقيق ان نقول ان بلغ السكر بها الى حد عدم التحصيل كان العقد باطلا ولا يثمر باقرارها
لان مناط صحة العقود وهو العقل منتف هنا وان لم يبلغ السكر الى ذلك الحد صح العقد مع تقريرها اياه وعليه تحمل
الرواية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الذي في يده عقدة النكاح الاب والاخ اذا جعلت الاخت امرها اليه او من
وكلته في امرها فاي هولاء كان جاز له ان يعفو عن بعض المهر وليس له ان يعفو عن جميعه وقال في الخلاف الذي
بيده عقدة النكاح عندنا هو الولي الذي هو الاب والجد الا ان عندنا له ان يعفو عن بعضه وليس له ان يعفو عن جميعه
وقال في كتاب التبيان ان قوله تعالى الا ان يعفون معناه من يجب عندها من الحرائر البالغات عن المولى عليها
لفساد عقلها فيترك ما يجب لها من نصف الصداق وقوله او يعفو الذي بيده عقدة النكاح قال مجاهد والحسن
وعلقمة انه الولي وهو المروي عن الباقر عليه السلام والصادق عليه السلام غير انه لا ولاية لاحد عندنا الا للاب والجد
على البكر غير البالغ فاما من عداهما فلا ولاية له الا بتولية منها وروي عن علي عليه السلام وسعيد بن المسيب وشريح
انه الزوج وروي ذلك ايضا في اخبارنا غير ان الاول اظهر وهو المذهب ومن جعل العفو للزوج قال له ان يعفو عن
جميع النصف ومن جعله للولي قال اصحابنا له ان يعفو عن بعضه وليس له ان يعفو عن جميعه وان امتنعت المراة من ذلك
لم يكن لها ذلك اذا اقتضت المصلحة ذلك عن ابي عبد الله عليه السلام واختار الجبائي ان يكون المراد به الزوج لانه
ليس للولي ان يهب مال المراة وقال ابن البراج الذي بيده عقدة النكاح من الاب او الجد او من تجعل المراة اليه ذلك
وتوليه اياه يجوز له العفو عن بعض المهر ولا يجوز له العفو عن جميعه وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي و
يقتضيه اصول المذهب ويشهد بصحته النظر والاعتبار والادلة القاهرة والاثار ان الاب والجد من قبله من
جبانة او مونة اذا عقد على غير البالغ فله ان يعفو عما يستحقه من نصف المهر بعد الطلاق اذا راى ذلك مصلحة لها
ويكون المراة وقت عفوها غير بالغ فاما من عداهما او هما مع بلوغها ورشدها فلا يجوز لهما العفو عن نصفه
ما لكا للجانب لانها مالكة لامرها في هذه الحال ولا يجوز لاحد التصرف في مالها باهبة والعفو وغير ذلك الا
عند ابنها المنع من التصرف في مال الغير عقلا وسمعا الا باذنه وليس في الاية ما يعلق بشي مما ذكرناه لانه تعالى
قال الا ان يعفون فهذا القول يمنع من ان العفو هو للحرائر البالغات الرشيدات على انفسهن في العقد
والعفو والبيع والشرا وغير ذلك ثم قال او يعفو الذي بيده عقدة النكاح معناه ان لم يكن بالغات ولا والبات
على انفسهن في هذه الحال الا بالي عليهن وهما من الاب والجد من قبله فلهما العفو بعد الطلاق عما
يستحقه ولاجماع اصحابنا على ان الذي بيده عقدة النكاح الاب والجد على غير البالغ لكان قول الجبائي قويا
مع انه قد روي في بعض اخبارنا انه الزوج والتحقيق ان نقول لا يتم ان كانت صغيرة كان ولي امرها الاب
والجد فلهما العفو عن جميع النصف او بعضه مع المصلحة في ذلك وان كانت بالغة رشيدة والا مر اليها لانه
تعالى قال وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا ان يعفون او يعفو

يعفو الذي بيده عقدة النكاح والاستثنا من ايجاب النصف على الزوج انما يتم لو كان الذي بيده عقدة
النكاح ولي المراة ويؤيد ذلك ايضا ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال الذي بيده
عقدة النكاح هو ولي امرها وفي الصحيح عن رفاعة قال سالت الصادق عليه السلام عن الذي بيده عقدة النكاح
قال الولي الذي يأخذ بعضا ويترك بعضا وليس له ان يدع كله وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سالته
عن الرجل بيده عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه والذي يجوز امره في مال المراة فيبتاع
لها ويشتري فاي هولاء عفى فقد جاز وهذه الرواية التي عول عليها الشيخ وهي مرسلة **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية اذا كان لرجل عدة بنات فعقد لرجل على واحدة منهن ولم يسمها بعينها لا للزوج ولا للشهود فان
كان الزوج قد راهن كلهن كان القول قول الاب وعلى الاب ان يسلم اليه التي نوى العقد عليها عند عقدة
النكاح وان كان الزوج لم يرهن كلهن كان العقد باطلا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الشيخ عاد عن
ذلك في مبسوطه وضعفه وقال النكاح باطل في الموضعين قال وهو الذي تقوى في نفسي لان العقد حكم شرعي
يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ومن شرط صحته تمييز المعقود عليها ولانه اذا ميزها عن غيرها صح العقد بلا
خلاف واذا لم يميزها ليس على صحته دليل او فيه خلاف فالاحتياط يقتضي ما قلنا وانما اورد شيخنا في
نهايته ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثاله مما لا يعمل به رواها ابو عبيدة الحذاء وقال شيخنا في مبسوطه في فصل
ما ينعقد به النكاح لا يصح النكاح حتى يكون المنكوحة معروفة بعينها على صفة تكون متميزة عن غيرها وذلك
بالاشارة اليها او التسمية او الصفة والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه ابو عبيدة عن الباقر عليه السلام قال سالته
عن رجل كان له ثلاث بنات فزوج احديهن رجلا ولم يسم التي زوج للزوج ولا للشهود وقد كان الزوج فرض
لها صداقا فلما بلغ ان يدخلها على الزوج وبلغ انها الكبرى فقال الزوج لابيها انما زوجتني الصغرى من بناتك
قال فقال ابو جعفر عليه السلام ان كان الزوج راهن ولم يسم له واحدة منهن فالقول في ذلك قول الاب وعلى
الاب فيما بينه وبين الله ان يدفع الى الزوج الجارية التي نوى ان يزوجها اياه عند عقدة النكاح قال وان كان
الزوج لم يرهن كلهن ولم يسم له واحدة منهن عند عقدة النكاح فالنكاح باطل والتحقيق لهذه الرواية ان الزوج ان كان
قد راهن كلهن فقد رضي بما يعقد عليه الاب منهن ورضي باختياره ووكل الامر اليه فكان في الحقيقة وكيله وقد نوى
الاب واحدة معينة فصرف العقد اليها وان لم يكن قد راهن كان العقد باطلا لعدم رضا الزوج بما اسماه الاب واحد
فصيرة والاصل في ذلك ان نقول ان كان الاب قد نوى واحدة بعينها وكانت قد رضي الزوج بها دليلا على ان
ما نعينه صح العقد وكان القول قول الاب فيما عينه والا فلا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو شرط الخيار الملك
في عقد النكاح بطل النكاح وقال قوم يبطل الشرط دون النكاح وان قلنا بقوى في الخلاف متى شرط الخيار
الملك في عقد النكاح كان العقد باطلا واستدل بان العقد حكم شرعي يحتاج الى دلالة شرعية ولا دليل على ثبوت هذا
العقد وقال ابن ادريس لا دليل على بطلان العقد من كتاب ولا سنة ولا اجماع لان العقود الشرعية اذا اصابتها

شروط عن غيبة بطلت الشروط وصحت العقود وهذا شرط غير شرعي والذي يدل على صحة العقد قوله تعالى اوفوا
بالعقود وهذا عقد يجب الوفاء به والذي اختاره شيخنا محقق الخلاف وغيرهم وهو مذهب الشافعي واحمد
اصحاب المذهب الى ذلك ولا ذكر المسألة في مسطوراته ولا وردت به رواية من جهة اصحابنا لا آحاد ولا تواتر وشيخنا
انما استدل على ما اختاره لم يتعرض بالاجماع وانما بالتجارة التي هي من منة العنكبوت والمرسى عنها في سائر تصانيفه
الا في هذين الكتابين لانهما فروع وتخريجاتهم وهذا جمل مما اوردنا وشرع في حق شيخنا الاقدم البالغ في العلوم
العقلية الى اقصاها والمترقي في المعارف العقلية الى غاياتها ومنتهاها وارتفع عن تطويل سيف من حواهمر يكشف
لمحالفيه ولا يلزم من بطلان المذهبين نسبة احدهما الى تقليد الاخر وان تلخ عندنا ما والشيخ رحمه الله انما اتبع في
ذلك ما قاده النظر اليه ولا يلزم من استدلاله في بعض مطالبه بالاجماع والاخبار انتهاء ذلك في جميع المسائل ولا
يلزم من عدم ذكر الاصحاب لهذه المسألة ان لا يعتبر عليها ويسطرها في كتبه فان اكثر المسائل وضعها الشيخ ورهن
عليها مما لا يرد عليه وتعليله حسبما اداه اجتهاده اليه واما نسبة اسناده الى الضعف فخطأ اما اولا فلان الحق فيما
قاله من ان العقود لا يرد بعد عقبه على موردها ومن الحكاية انما استدل بغير هذا الدليل فيرد ذلك بلا فصل ولان
العقد لا يصح بلفظ الا من يكون للمجتهد بالادلة واستنباط الاحكام منها انسب الشيخ الى ما قاله حضرة الشيخ في ذلك
لان من اعظم شرائط العقود التراضي به فعقد به ونراه جاء اذا تم بهذا فيقول العقد الخالي عن الشرط الذي رضاه فاسد
لم يقع بينهما التراضي فيه فلا يكون منعقدا والمعترف به غير واقع على الوجه المشروط وان كان باطلا على كلا التقديرين كان
ما اطلاق نقل له مراد اما في نفس الامر يخص فيها مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى عقد الرجل لابنه على جارية وهو غير بالغ
كان له الخيار اذا بلغ وتابعه ابن ادريس وابن البراج وابن حمزة تعويلا على رواية يزيد الكناسي عن الباقر عليه السلام الى ان قال وكذلك
الغلام قد يجري مجرى الجارية فقال يا خالد ان الغلام اذا زوجه ابوه ولم يدرك كان بالخيار اذا ادرك او بلغ خمس عشرة
سنة او شعر في وجهه او ينبت في عانته قبل ذلك وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الصبي يزوج الصبية
قال ان كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز ولكن لهما الخيار اذا ادركا فان رضيا بعد فان المهر على الاب قال الشيخ رحمه الله
عليه السلام لكن لهما الخيار اذا ادركا يحتمل ان يكون اراد انه اذا ادركا ذلك يفسخ العقد اما بالطلاق من جهة الزوج واختياره
مطالبته المرأة له بالطلاق وما يجري مجرى ذلك ما يفسخ العقد ولم يرد بالخيار ههنا امضاء العقد وان العقد موقوف
على اختيارهما فانه كانت المراد الشيخ في النهاية كما تأوله ههنا لم يحدث الثاني محمد وان كان هو ما اذا الخيار للصغير
مع الاب كالعدم مسألة قال ابن حمزة اذا عقد الابوان على صبيين كان العقد موقوفا على اجازتهما اذا بلغ دون الصبية
فاذا بلغ الصبي ورضي به استقر فاذا ابى فسخ ولزم العاقد مهرها اذا ابى فان مات احدهما قبل البلوغ توارثا وان عقد
عليهما غير الابوين من يكون عقده موقوفا على الاجازة ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا فان بلغ احدهما ورضي به
ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا نعم قال الشيخ في النهاية اذا عقد الابوان على ولديهما قبل ان يبلغا ثم مات
احدهما توارثا فان ورثه الجارية الصبي والصبي الجارية ومتى عقد عليهما غير ابويهما ثم مات واحد منهما فان كان الذي

الذي مات الجارية فلا ترث الصبي سواء بلغ او لم يبلغ لان لها الخيار عند البلوغ وان كان الذي مات الزوج
قبل ان يبلغ فلا ميراث لها ايضا لان له الخيار عند البلوغ وهذا التفصيل من الشيخ يعطي ان له الخيار عند البلوغ
لو مات قبله فلا ميراث وهو يدل على نفي الخيار في صورة الابوين وابن حمزة احتج بما رواه محمد بن مسلم عن
الباقر عليه السلام في الرواية التي تلوناها في المسألة السابقة وقد تأولها الشيخ بما سبق وقول ابن حمزة اذا ابى انفسخ
لزم العاقد مهرها اذا عني مشكل مسألة قال ابن حمزة ولو عقد على الصبيين غير الابوين ممن يكون عقده موقوفا على
الاجازة ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا فان بلغ احدهما ورضي ثم مات قبل بلوغ الآخر عزل من تركته نصيب
ميراث الطفل حتى يبلغ وان بلغ ورضي به حلف على الرضا بغير طمع في الميراث سلم منه وان نكل عن اليمين او لم يرض
به سقط سهمه وان مات من لم يبلغ لم يرثه البالغ الراضي فان بلغا ورضيا صح العقد ولزم المهر وان لم يرضيا وعقد لهم الولي
لزم العاقد وان لم يرض سقط وفي لزوم المهر مع عدم الرضا اشكال وعلى تقديره في سقوطه مع عدم الفسخ اشكال
ايضا والوجه سقوط المهر مع عدم الرضا سواء عين الولي او لم يعين ولا تضمن لكونه فضوليا مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى روي
انه يجوز للبكر ان تعقد على نفسها نكاح المتعة من غير اذن ابيها غير ان الذي يعقد عليها لا يطاها في الفرج هذا
اذا كانت البكر بالغة فانه كانت غير البالغ لم يجز العقد عليها الا باذن ابيها وكان حكم المتعة في هذا الباب حكم نكاح
الدوام وقال ابن ابي عقيل كل امرأة كانت وليها اولى بنكاحها من يحكم نكاحها متعة الا بامر وليها وكل من كانت اولى بنفسها
من وليها فهي التي يجوز نكاحها متعة وقال ابن حمزة ويجوز للبكر عقد نكاح المتعة من غير اذن الولي الا انه لا يجوز
للرجل وطؤها في الفرج وقال ابن البراج ولا يجوز لها اذا كانت بكرا ان تعقد على نفسها نكاح دوام ولا متعة الا بعد
اذن ابيها ورضاه فان فعلت ذلك كان العقد موقوفا على رضاه فان رضيه مضى وان كرهه كان منفسخا والذي
اذهب اليه انه لا يجوز لها ان تعقد على نفسها نكاح المتعة من غير اذن ابيها وان الزوج مع هذا الوجه لا يطاها في الفرج والاولى
ما قدمناه والوجه عندي الجواز على كراهية في العقد من دون اذن ابيها وفي الاصح لما رواه سعدان بن مسلم عن
رجل عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن ابيها وعن سعيد القماط قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام جارية بين ابويها تدعوني الى نفسها سرا من ابويها أفافعل ذلك قال نعم واتق موضع الفرج
قال قلت فان رضيت بذلك قال وان فانه عار على الابكار واحتج المانع بما رواه ابو مريم عن الصادق عليه السلام
قال العذراء التي لها اب لا تتزوج متعة الا باذن ابيها واجاب الشيخ في التهذيب احدهما ان يكون مخصوصا بمن ليس
لما رواه محمد بن مسلم قال سألته عن الجارية يتمتع منها الرجل قال نعم الا ان تكون صبية تخدع قال قلت اصلحك الله
فكم الحد الذي اذا بلغته لم تخدع قال بنت عشر سنين والثاني ان يكون قد خرج مخرج التقية ويمكن ان يكون اراد
الكراهة دون التحريم لما رواه حفص بن البختري في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج البكر متعة
قال يكره للعيب على اهلها مسألة قال ابو الصلاح اذا وضعت نفسها في غير موضعها او عقدت على غير كفو
فلابيها او جدها فسخ العقد وان كانت ثيبا وهذا الكلام مشكل فانه ان قصد بغير الكفو غير الموافق في الايمان

ن

كان العقد باطلا وللحاكم الى فسخ الاب والجد وان عني بالمرض والمال والحسب فالاسلم ان لها الفسخ ولو
زادا او نقصا نقصا في غير موضعهما ان اراد المزويج بمن لا يجوز لهما ذلك كان العقد باطلا من غير احتياج الى
فسخ وان اراد المزويج بما لا ينبغي لها باعتبار علو نسبها وشرفها او لجمالها فنسبه الى حال فيمنع الا عن اهانتها فيه
مسئلة قال ابن الجنيد وان بلغ بعض الصبيان اراد حجر عن الولي وقف الاختيار فلم يختر الفسخ بالاظهار والشهادة
على ذلك لم يرد الوريث به عن هو عادي ذلك فان اراد ترك ذلك فان اراد جعل الاظهار والشهادة عليه شرطين في الفسخ وهو
ممنوع وان جعلهما شرطين في الثبوت فهو حق على اللزوم حسبه على اللزوم ظاهرا لا في نفس الامر مسئلة قال ابن
الجنيد ان كان ابو الصبيه كافرا وعبدا وهي حرة لم يكن لهما ان يجبرا عليها حتى تبلغ وتختار لنفسها وقوله في الكافر جيد
لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا واما العبد فالاقوى صحته ولانه لا يؤمر بالمنع ...
الحق وكونه مولى عليها لا ينافي ولايته مسئلة جعل الشيخ في المبسوط للوصي ولاية النكاح على الصغيرة قال في الخلاف
لو اوصى الى غيره بان يزوج بنته الصغيرة صحت الوصية وكان له تزويجها ويكون صحيحا عند التزويج اولا وان
كانت كبيرة لم تصح الوصية ومنع منه بعض الاصحاب وهو قول الشيخ في المبسوط لرواية محمد بن اسماعيل بن بزيع الصحيحة
قال سالته عن رجل مات وترك اخوين وابنة والابنة صغيرة فعمد احد الاخوين الوصي فزوج الابنة من ابنه ثم مات ابو
الابن المزوج فلما ان مات قال الاخر اخي لم يزوج ابنه فزوج الجارية من ابنه وقيل للجارية اي الزوجين احب اليك الاول
او الاخر فقال الاخر ان الاخ الثاني مات والاخ الاول ان اكبر من الابن المزوج فقال الجارية لا تختاري احدهما
احب اليك الزوج الاول او الزوج الاخير فقال الرواية فيها انها للزوج الاخير وذلك انها قد كانت ادركت حين
زوجها وليس لها ان تنقض ما عقد ... والوجه ما قال الشيخ في الخلاف لرواية ابي بصير عن الصادق عليه
السلام قال سالته عن الذي بيده عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه والذي يجوز امره في مال المراة
فيبتاع لها ويشتري فاي هؤلاء عفا فعفوه جائز لانه قال الاخ لو للبالغ عنده لا انا نقول يحمل على ما اذا وصى اليه لها
ان الحاجة قد تدعو الى ذلك لتعذر تحصيل الكفو دائما فاقتضت الحكمة اثبات الولاية للمصلحة ولئلا ... الاصل
جوازه وقوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ولانه لا خلاف في ان له ان يوصي بالنظر الى مالها
فكذلك التزويج مسئلة لو وكلت المراة رجلا في تزويجها من نفسها فالوجه الجواز وبه قال ابن الجنيد عملا بالاصل
ولانه عقد صدر من اهله في محله فكان لازما كغيره ومنع منه بعض علمائنا لئلا يكون موجبا قابلا ولما رواه عمار
الساباطي قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن امراة تكون في اهل بيت فتكره ان يعلم بها اهل بيتها ايحل لها
ان توكل رجلا يريد ان يتزوجها تقول له قد وكلتك فاشهد على تزويجي قال لا قلت له جعلت فداك وان كانت ايما قال
وان كانت ايما قلت فان وكلت غيره في تزويجها منه قال نعم والجواب المنع من كون الواحد موجبا قابلا كما
تقدم في البيع والشرا والرواية ضعيفة **الفصل الثالث** في الصداق **مسئلة** المشهور عند علمائنا ان
المهر لا يتقدر بقدر فيجوز العقد على اكثر من السنة اضعافا مضاعفة ذهب اليه الشيخان وابن ابي عقيل وابو الصلاح وكلام

كلام الصدوق في المقنع ونص عليه سلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد وكل ما صح الملك
له والتمول من قليل او كثير شيء من نقد ... عين او عرض او منفعة ... عوض من اجرة ... اذا وقع
التراضي بين الزوجين ... بعد العقد عليه وسال المفضل ابا عبد الله عليه السلام ... رسول الله عن
مهر المراة الذي لا يجوز للمؤمنين ان يجوزوه فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رد الى السنة
... خمسمائة درهم وقال السيد المرتضى في انتصاره ومما انفردت به الامامية انه لا يتجاوز بالمهر خمسمائة
درهم جيادا قيمتها خمسون دينارا فما زاد على ذلك رد الى هذه السنة والحجة بعد اجماع الطائفة انه قول ...
الكلام بعيد فقد اجمعنا على ان الاحكام الشرعية تتبع ... مهما وقع العقد عليه وما زاد للاجماع عليه على ان يكون
مهرا ولا دليل شرعيا فيجب نفي الزيادة وروى الصدوق في كتابه من لا يحضره الفقيه اذا تجاوز السنة رد اليها و
المعتمد الاول لنا قوله تعالى وآتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا وهو عموم فتصدق ما فرضتم والقنطار ممق
... وما رواه الوشاء في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لو ان رجلا تزوج امراة وجعل مهرها عشرين
الفا وجعل لابيها عشرة الف كان المهر جائزا والذي جعله لابيها فاسدا ولانه نوع معاوضة ... الحيات
المعاوضين في القدر كالمعاوضات الباقية واحتجاج السيد ضعيف لمنع عدم الاجماع عليه سلمنا لكن لا يلزم من نفي
الاجماع نفي باقي الادلة فلا يحتج بما رواه المفضل بن عمر قال دخلت على ابي عبد الله عليه السلام فقلت له اخبرني عن مهر
المراة التي لا يجوز للمؤمن ان يجوزه فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رد الى السنة ولا شي عليه
اكثر من الخمسمائة درهم والجواب ضعف الرواية فان في طريقها محمد بن سنان قال الشيخ انه مطعون عليه ضعيف جدا
وما يختص بروايته ولا يشاركه فيه غيره لا يعمل عليه اقول يحتمل ان يكون المراد بذلك الاستحباب مع الزيادة
يستحب الرد بالابراء الى مهر السنة وبعد الرد بالابراء لا يلزمه اكثر **مسئلة** شرط المهر ان يكون ملكا للمسلم لو كان
العاقد مسلما اجماعا فلو سمى خمرا او خنزيرا او كلبا هراشا بطل المسمى اجماعا وهل يبطل العقد قال الشيخ في
النهاية يبطل وبه قال المفيد في المقنعة وابن البراج وابو الصلاح وسلار والخلاف وقال الشيخ في المبسوط
والخلاف يصح العقد وبه قال ابن حمزة وابن ادريس وابن زهرة وقال ابن ابي عقيل ... بعض اصحابنا
وقال ابن الجنيد لا يفسد العقد بفساد المهر ولا بصحته تصحيحه لان لكل واحد منهما حكما واحتج المبطلون بان
العاقد على المسلم المهر ما رضيا عليه قل او كثر ويلزم من ذلك ... ان المهر ما رضيا عليه لا يكون مهرا
... العقد على المسمى لم يتراضيا عليه فلا يكون مهرا والمسمى ايضا لا يكون مهرا فالعقد كان خاليا من مهر
... مهرا كان باطلا ولان الرضا بالنكاح شرطا في العقد وانما وقع على المسمى
وهو باطل فبطل الرضا فبطل المشروط ولانه عقد معاوضة فيفسد بفساد العوض كالبيع واحتج الشيخ
بان ذكر المهر ليس شرطا في العقد فاذا ذكر ما هو فاسد لم يكن اكثر مما لم يذكر اصلا فلو لم يذكره لم يكن في فساد العقد
وايضا قوله عليه السلام لا نكاح الا بولي مرشد وشاهدي عدل فنفاه لعدم الولي والشاهدين واثبته بهم

وهذا النكاح قد عقد بمهر فوجب ان يكون ثابتا وايضا فانهما عقدان يصح ان ينفرد كل منهما عن صاحبه الا ترى انه لو عقد بغير مهر صح النكاح بلا خلاف فاذا ثبت بعد ذلك المهر صح ايضا فاذا كانا عقدين فساد احدهما لا يوجب فساد الاخر الا بدليل والجواب الفرق بين عدم التسمية وتسمية الفاسد ظاهر فانه في الصورة الاولى قد تراضيا بتجرد المهر فصح العقد بالرضا بخلاف الثانية لعدم العوض ومنع مهر المثل لان العوض اذا لم يثبت رجع الى قيمة البضع فاذا تعذر العوض بصحة النكاح وجب مهر المثل اما في الصورة الثانية فلم يقع الرضا بالخلو عن العوض والمسمى باطل في نظر الشرع فلا يقع عوضا وهو غير مرضي بعقد لا يصلح للعوضية والخمر ليس من طرفنا والخبر لا يسوغ الا مسلما لكنه محمول على الاستحباب سلمنا لكنه محمول على السكت لكن يمنع الاثبات هنا كما في قوله لا صلاة الا بطهور ومنع تعدد العقد مع التسمية ومع ذلك كله فقول الشيخ لا يخلو من قوة فتحصل في هذه المسألة من الاقوال ثلاثة

مسألة قال الشيخ في النهاية يجوز العقد على تعليم آية من القرآن او شيء من الحكم والآداب لان ذلك له اجر معين بحسابه فيتعدد ولا يجوز العقد على اجارة وهو ان يعقد الرجل على امرأة على ان يعمل لها او لوليها اياما معلومة او سنين معينة وقال في الخلاف يجوز ان يكون منافع الحر مهرا مثل تعليم قرآن او شعر مباح او بناء او خياطة ثوب وغير ذلك مما له اجرة واستثنى اصحابنا من جملة ذلك الاجارة وقالوا لا يجوز لانه كان مخصوصا بموسى عليه السلام ونحوه قال في المبسوط وقال ابن البراج في الكامل كقول الشيخ في النهاية وقال في المهذب يجوز ان يكون منافع الحر مهرا مثل ان يخدمها شهرا او على خياطة ثوب او على ان يخيط لها شهرا وكذلك البناء وما اشبهه وكذلك تعليم القرآن والمباح من الشعر وروى اصحابنا ان الاجارة مدة لا يصح ان تكون صداقا لان ذلك مخصوص بموسى عليه السلام وقال في الفصل بعد ذلك كقوله في الكامل وبه قال قطب الدين الكيدري وقال ابن الجنيد كلما صح الملك له والتمول من قليل وكثير وينتفع به في دين او دنيا من عين او عرض او يكون له عوض من اجرة دار او عمل او غيره ما تراضى به الزوجان فالفروج به تحل ويطيب بعد العقد عليه ولم يثبت شيئا وكذلك المفيد وسلار وقال ابو الصلاح كل ما يصح تملكه شرعا بعينه ما الدفعة وما يصح ان يكون ثمنا لمبيع او اجرة لمكري او مستعمل حر من تعليم القرآن والادب وتعليم الصنائع المباحة سوى الاجارة يصح ان يكون مهرا وقال ابن ادريس يصح ان يكون منافع الحر مهرا مثل تعليم القرآن او شعر مباح او بناء او خياطة ثوب او غير ذلك مما له اجرة لان كل ذلك له اجر معين وقيمة مقدرة واستثنى بعض اصحابنا من جملة ذلك الاجارة اذا كانت معينة يعملها الزوج بنفسه قال لان ذلك كان مخصوصا بموسى عليه السلام قال والوجه في ذلك ان الاجارة اذا كانت معينة لا يكون مضمونة بل اذا مات المستأجر لم يوجد من يقوم مقامه لتمام العمل واذا كانت في الذمة يؤخذ من تركته ويستأجر لتمام العمل والذي اعتمده واعمل عليه وافتي به ان منافع الحر ينعقد بها عقود النكاح ويصح الاجارة والاجرة مثل ذلك سواء كانت الاجارة في الذمة او معينة لعموم الاخبار وما ذكره بعض اصحابنا من استثنائه الاجارة وانها مخصوصة بموسى عليه السلام كلام في غير موضعه واعتماد على خبر شاذ نادر واو لمح الحق لتأملات ووضح ان شعيبا عليه السلام استأجر

موسى ليرعى له الغنم بسنة وذلك كان في شرعه وملته ان المهر للاب دون البنت واذا كان كذلك فانه لا يجوز في شرعنا ما جاز في شرع شعيب عليه السلام فاما اذا عقد على اجارة ليعملها فالعقد صحيح سواء كانت الاجارة معينة او في الذمة وقد اورد شيخنا في التهذيب خبرا عن السكوني عن الصادق عليه السلام قال لا يحل النكاح اليوم في الاسلام الا بان تقول تعبدك كذا وكذا سنة على ان تزوجني اختك او ابنتك قال لا يحل لانه ثمن رقبتها وهي احق بمهرها فهذا يدل على ما حررناه وبيناه فمن استثنى من اصحابنا الاجارة التي فعلها شعيب مع موسى عليه السلام فصحيح وان اراد غير ذلك فباطل وقال في مسائل الخلاف ويجوز ان يكون منافع الحر مهرا مثل تعليم قرآن وشعر مباح او خياطة ثوب وغير ذلك واحتج بالاجماع وبرواية سهل بن سعد الساعدي ان امرأة اتت النبي صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله قد وهبت نفسي لك فقامت قياما طويلا فقام رجل فقال يا رسول الله زوجنيها ان لم يكن لك فيها حاجة فقال رسول الله صلى الله عليه وآله هل عندك من شيء تصدقها اياه فقال ما عندي الا ازاري هذا فقال النبي عليه السلام ان اعطيتها اياه جلست ولا ازار لك فالتمس شيئا فقال ما اجد شيئا فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله هل معك شيء من القرآن قال نعم سورة كذا وسورة كذا وسماهما فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله قد زوجتكها بما معك من القرآن فظاهره انه جعل القرآن الذي معه صداقا وهو غير متمكن فيكون الصداق تعليمها اياه وقال ابن ادريس قوله في النهاية بخلاف قوله في الخلاف لانه قال في النهاية لا يجوز العقد على اجارة وهو ان يعقد الرجل على المرأة على ان يعمل لها او لوليها اياما معلومة او سنين معينة واضاف العمل اليه بعينه وقوله في الخلاف يجوز ان يكون منافع الحر مهرا مثل تعليم قرآن او شعر مباح وغير ذلك مما له اجرة يريد ان لا تكون الاجارة معينة بنفس الرجل بل يكون في ذمته يحصلها اما بنفسه او بغيره وذلك جائز على ما اسلفناه والمعتمد عندنا الجواز في جميع الاحوال لنا دلالة الحديث عن النبي عليه السلام والاخبار عن آل بيته عليهم السلام على ما روى محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال جاءت امرأة الى النبي عليه السلام فقالت زوجني فقال رسول الله صلى الله عليه وآله من لهذه فقام رجل فقال انا يا رسول الله زوجنيها فقال ما تعطيها فقال ما لي شيء فقال لا فاعادت فاعاد رسول الله صلى الله عليه وآله الكلام فلم يقم احد غير الرجل ثم اعادت فقال رسول الله صلى الله عليه وآله في المرة الثالثة اتحسن من القرآن شيئا قال نعم فقال قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها اياه ولا فرق بين الاجارة وغيرها ولا بين ان يكون الاجارة معينة او مطلقة وان كان فيه احتمال التعذر فالرجوع الى العوض مع اليقين ويلزم على الاول خلو البضع عن عوض ويؤيده ما رواه احمد بن محمد عن البرقي عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة ويشترط اجارة شهرين فقال ان موسى عليه السلام قد علم انه سيتم له شرطه فكيف لهذا بان يعلم انه سيبقى حتى يفي وقد كان الرجل على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله يتزوج المرأة على السورة من القرآن وعلى الدرهم وعلى الحنطة من الطعام

مسألة قال الشيخ في النهاية يستحب للرجل ان لا يدخل بامرأته حتى يقدم لها مهرها فان لم يفعل قدم اليها شيئا في ذلك من عين او من الهدية يستبيح به فرجها ويجعل الباقي دينا عليها قال ابن ادريس قوله يستبيح

اجارة

اجارة

به فرجها عوضاً عن البضع وانما الذي يستبيح به الفرج من العقد من الايجاب والقبول دون ما سمّي من المال المذكور
فان سمّاه كان خيراً له لاجل الخلاف وهذه المنازعة لفظية فان الشيخ رحمه الله قصد بذلك التأكيد لا الاستحباب وهذا
قال بعد ذلك فان لم يفعل ودخل بها وجعل المهر في ذمته لم يكن به بأس والشيخ تابع الرواية التي رواها ابو بصير عن
الصادق عليه السلام قال اذا تزوج الرجل المرأة فلا يحل له فرجها حتى يسوق اليها شيئاً درهماً فما فوقه او هدية من سويق
او غيره وقال الشيخ هذه الرواية محمولة على جهة الافضل واما ان يكون ذلك واجباً او تركه محظوراً فلا وروى
عبد الحميد الطائي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اتزوج المرأة وادخل بها ولا اعطيها شيئاً فقال نعم يكون ديناً عليك
وهذا الحكم يقتضي ما قلناه او يحمل الرواية الاولى على ما اذا لم يقدم على العوض فان الفرج يكون بغير ما احتسبه وقال
ابن الجنيد لا يستحب له حين يدخل بها من قبل ان يعطيها مهرها او جزءاً منه او شيئاً من غير الصداق يبيح استحلال
الفرج ولا بأس بان يدخل بزوجته من لم يكن حال وعوض بعد المهر ان رضيت بان يكون ذلك ديناً عليه ويستحب ان
يشهد لها بذلك فان لم يكن الحال لم يجز ان يستحل فرجها بغير شيء يجعله من مهرها قل او كثر كسنة ليكون الفرج
موطوءاً بغير عوض ولا سيما ان كان قال السلف من ان الدخول قبل المهر فانا نشترط على ان المهر دين عليه
وعلمت حاله وصيّة من كتبه جاز والحق ما قلناه اولاً ان اعطاها ما يجوز ان يستحل به الفرج **مسألة** اذا
لم يسمّ مهراً وقدّم لها شيئاً قبل الدخول ثم دخل بها بعد ذلك لم يستحق عليه شيئاً من المهر سواء كان ما قدّمه قليلاً كان ما وصل
اليها او كثيراً ذهب اليه الشيخان وابن البراج وابن ادريس وسلار وقال ابن ادريس انه مجمع عليه عند اصحابنا و
دليل هذه المسألة هو الاجماع المنعقد منهم بغير خلاف ومن المحقق لا وجه لذلك الا الاجماع فان لم يعطها شيئاً و
دخل بها عن نيّته لزمه مهر المثل ولم يتعرض بعضهم في هذه المسألة الى ان المسمّاة يعتبر بها اذا لم يعتبر
مهراً اما ما مكنت من نفسها حتى يسوق اليها ما دام يوقف على ذلك وجعله ديناً عليه في ذمته وفي رواية ابي عبيدة و
الفضيل في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج امرأة فدخل بها او لم يدخل بها ثم مات عنها فادعت شيئاً
من صداقها على ورثة زوجها فجاءت تطلبه منهم وتطلب الميراث قال فقال اما الميراث فلها ان تطلبه واما
الصداق فان الذي اخذت من الزوج قبل ان يدخل عليها فهو المهر الذي حل للزوج به فرجها قليلاً كان او كثيراً اذا
هي قبضته منه وقبلته ودخلت عليه فلا شيء لها بعد ذلك وهذه الرواية تدل على ما قلناه والوجه عندي التفصيل
وهو انها ان رضيت بالمدفوع اليها لم يكن لها المطالبة بشيء وان لم ترض بغير مهراً كان لها ذلك على ما شيء وهو ان
يقول قد كان في الزمن الاول لا يدخل الرجل حتى يقدم المهر والعادة الان بخلاف ذلك فلعل منشأ الحكم العادة
فنقول ان هذه العادة في بعض الازمان او الاصقاع كالعادة القديمة كان الحكم ما تقدم وان كانت العادة كالثانية
الا ان كان القول قولها وقال ابن حمزة اذا دخل بها قبل المهر وبعث اليها قبل الدخول شيئاً ثم حدث فان ردّت
عليه او ثبت بقوله من جملة المهر لم تستحق مهر المثل وان لم تردّ وقالت المرأة بعد ذلك انها هدية والرجل يقول انها
مهر كان القول قول الرجل مع اليمين فان حلف سقط دعواها وان نكل لزمه لها مهر وان ردّ اليمين كان لزمه

ذلك **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى خلا الرجل بامرأته وارخى الستر عليها ثم طلقها وجب عليه المهر على
ظاهر الحال وكان على الحاكم ان يحكم بذلك وان لم يكن قد دخل بها الا انه لا يحل لها ان تأخذ اكثر من نصف المهر ما لم
يدخل بها فان انكر الزوج اقامة البينة على انه لم يدخل بها مثل ان تكون بكراً فتوجد على هيئتها لم يلزمه الا نصف
المهر وقال في الخلاف اذا طلقها بعد ان خلا بها وقبل ان يمسها اختلف الناس فيه على مذاهب فذهب طائفة الى
ان وجود هذه الخلوة وعدمها سواء ويرجع عليه نصف الصداق ولا عدة عليها وهو الظاهر من روايات اصحابنا و
ذهبت طائفة الى ان الخلوة كالدخول تستقر بها المسمى ويجب عليها العدة وبه قال قوم من اصحابنا وكذا قال في
المبسوط وقال ابن الجنيد الذي يوجبه العقد من المهر المسمى النصف والذي يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي
وجب بالعقد منه هو الوقاع او ما قام مقامه من تسليم المرأة نفسها لذلك فان وقعت الخلوة بحيث لا مانع
من علة ولا عن ولا يحرم وجب الحكم بالغلبة بوجوب المهر من الحاكم ولا يحل للمرأة اخذه اذا علمت انه لم يقع جماع ولا ما يقوم
من ذلك من انزال الماء بغير ايلاج او لمس او لمس عورة او نظر اليها او قبلة فان كان شيء من ذلك حصل
كان او عيباً او مخلا وجب المهر وقال ابن ابي عقيل وقد اختلفت الاخبار عنهم عليهم السلام في الرجل يطلق المرأة
قبل ان يجامعها وقد دخل بها وقد مس كل شيء منها الا انه لم يصبها فروي عنهم في بعض الاخبار المهر كاملاً
اذا اغلق الباب وارخيت الستور وجب لها المهر كاملاً ووجبت العدة وفي بعض الاخبار ان لها نصف المهر ولا
عدة عليها وهذا اولى الخبرين بدلالة الكتاب وانه يقول الله عز وجل وان طلقتموهن من قبل
ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم والخبر اذا طلقها قبل ان يجامعها ان لها نصف المهر
وقد جاء عنهم عليهم السلام ما يحقق هذا في قضاياهم في العنين ان الرجل اذا تزوج المرأة فدخل بها فادعت انه
لم يصبها وخلى بها الحاكم الامام سنة فاذا مضت السنة ولم يصبها فرق بينهما واعطيت نصف الصداق
ولا عدة عليها منه وفي هذا ابطال رواية عنهم عليهم السلام انه اذا اغلق الباب وارخى الستر وجب
المهر كاملاً وهذا العنين قد اغلق الباب وارخى الستور واقام معها سنة لا يجب عليه الا نصف الصداق ولا عليها
العدة لانه فرق بينهما وبه قال ابن البراج ونحو قطب الدين الكيدري واما الشيخ في النهاية وقال الصدوق
في المقنع واذا تزوج الرجل المرأة فارخى الستور واغلق الباب ثم انكرا جميعاً المجامعة فلا يصدقان لانها
تدفع عن نفسها العدة ويدفع عن نفسه المهر وقال ابن حمزة ونعم ما قال واذا دخل بها وارخى الستر عليهما
وادعى الرجل انه لم يواقعها وامكنه اقامة البينة واقامها قبلت منه وان لم يمكنه كان له ان يستحلفها فان
استحلفها والا لزمه توفية المهر والمعتمد ان الخلوة بمجردها لا توجب المهر لقوله تعالى فنصف ما فرضتم
وما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج وسأل
محمد بن مسلم الباقر عليه السلام متى يجب المهر قال اذا دخل بها وعن حفص بن البختري عن الصادق عليه السلام
في رجل دخل بامرأة قال اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة احتج الاخرون بما رواه زرارة عن الباقر

عليه السلام قال اذا تزوج الرجل المرأة ثم خلا بها فاغلق عليها بابا او ارخى سترا ثم طلقها وجب الصداق
وخلاؤه بها دخول وعن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول
من اجاف من الرجال على اهله بابا او ارخى سترا فقد وجب عليه الصداق ولان المرأة سلمت المعقود عليه تسليما
صحيحا فوجب ان يستقر العوض الذي في مقابلته كالمستأجر اذا قبض العين جميع المدة ولم ينتفع والجواب المنع
من صحة سند الخبرين قال الشيخ والوجه فيهما انهما يحملان على انه اذا كانا متهمين بعد خلوها وانكرا المواقعة فلا يصدقان
على ذلك ويلزم الرجل المهر كاملا والمهر لها للعدة بظاهر الحال ومتى كانا مامونين او كانا ذوي احكام لكن
ان يصدقهما فلا يوجب المهر الا المواقعة واستدل بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل
يتزوج المرأة فيرخي عليها وعليه الستر ويغلق الباب ثم يطلقها فتسئل المرأة هل اتاك فتقول ما اتاني ويسئل
هل اتيتها فيقول لم آتها فقال لا يصدقان وذلك انها تريد ان تدفع العدة عن نفسها ويريد ان يدفع المهر
وللعرف فيما بينه وبين الله جابره ظاهره ان المقتضى قد جاء وسنده ما ثم المانع فاذا ادعى الزمان ملتفت وهما
المتعة ثبت بالاستفاد ونفى الزمان فاعتبر قال الشيخ كان ابي رحمه الله يقول ان الحادث
فلحلفت في ذلك والوجه في الجمع بينها ان على الحاكم ان يحكم بالظاهر ويلزم الرجل المهر كملا اذا ارخى الستر
غير ان المرأة لا يحل لها فيما بينها وبين الله تعالى ان تأخذ الا نصف المهر واستحسنه الشيخ ثم قال ولا بأس فيما
قدمناه الا انا انما اوجبنا نصف المهر مع العلم بعدم الدخول اما مع التهمة فمع وجود ذلك فاما مع ارتفاع التهم و
ارتفاع التمكن فالقول ما قاله ابن ابي عمير ثم استدل بما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن رجل تزوج امرأة فادخلت عليه واغلق الباب وارخى الستر وقبل ولمس من غير ان يكون وصل اليها
بعد ثم طلقها على تلك الحال قال ليس عليه الا نصف المهر واعلم ان التحقيق في هذا الباب ان نقول اما حكم
المهر المستند الى الدخول [illegible] الظاهر ونكره مدعى [illegible] فيحكم المدعي مع اليمين
فيما الظاهر ما مع تصديق المرأة بعدمه فلا يجب الكمال قطعا وهذا المعنى هو الذي حاوله الشيخ وابن ابي عمير
معا في التأويل السابق مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى مات الرجل عن زوجته قبل الدخول وجب على ورثته
ان يعطوا المرأة المهر كاملا ويستحب لها ان تترك نصف المهر فان لم تفعل كان لها المهر كله وان ماتت المرأة
قبل الدخول بها كان لاوليائها نصف المهر وبه قال ابن البراج في الكامل وقال في المهذب لورثتها المطالبة
بالمهر وقطب الدين الكيدري تابع الشيخ ايضا وقال ابن الجنيد متى مات احد الزوجين قبل الدخول استحق
جميع المهر كاملا لان الموت عند محصلي اصحابنا يجري مجرى الدخول في استقرار المهر جميعه وهو اختيار شيخنا
المفيد في احكام النساء وهو الصحيح لانا قد بينا من خلاف [illegible] ان بالعقد تستحق المرأة جميع المهر ويسقط
بالطلاق قبل الدخول نصفه والطلاق مفقود [illegible] فيبقى على ما كان عليه ومن ادعى تنصيف او سقوط
شيء منه يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك من اجماع لان اصحابنا مختلفون في ذلك ولا من كتاب الله تعالى ولا

ولا متواتر اخبار ولا دليل عقلي بل الكتاب قاض بما قلناه والعقل حاكم بما اخترناه ثم نسب كلام الشيخ في النهاية
الى انها اخبار احاد اوردها ايرادا لا اعتقادا ولا يرجع عن الادلة القاهرة اللائحة والبراهين الواضحة الى اخبار
الاحاد التي لا توجب علما ولا عملا وادعى الاجماع في موضع الخلاف جهل وكذا ادعى ان خبر الواحد لا يوجب العمل
[illegible] يوجب العقد من المهر المسمى النصف الذي يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب بالعقد
منه هو الوقاع او ما قام مقامه من تسليم نفسها لذلك احتج الشيخ بما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام
قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج ولان المرأة لو وهبت نفسها قبل الدخول باختيار و[illegible]
لم يحكم عن النصف [illegible] اولى بالاسقاط وقول ابن ادريس [illegible] الجلد والمسلم [illegible] على ان
المستحق لكمال المهر ما هو [illegible] ان شاء الله تعالى تنبيه لو مات الزوج قبل الدخول وجب لها المهر كملا
كما قلناه في صدر المسئلة وقال الصدوق في المقنع وفي حديث اخر انه ان لم يكن قد دخل بها وقد فرض لها مهرا فلها
نصفه ولها الميراث وعليها العدة وهو الذي اعتمد واعتقد به والوجه الاول لما تقدم وسيأتي تمام الكلام في
ذلك في باب العدد ان شاء الله تعالى مسئلة مفوضة المهر وهي التي تزوج نفسها بحكمها وحكمه لو مات احدهما
قبل الدخول وقبل الحكم قال الشيخ في النهاية [illegible] كان لها المتعة وبه قال ابن البراج وابن حمزة وهو
قول الصدوق في المقنع وقال الشيخ في المبسوط لو مات احدهما فقولان احدهما لها مهر مثلها والثاني لا مهر لها
وهو الصحيح عندنا وفيه خلاف وقال في مسائل الخلاف كل فرقة تحصل بين الزوجين سواء كان من قبله او من قبلها
او من قبل اجنبي او من قبلهما فلا يجب به المتعة الا الطلاق فحسب لانه تعالى وجعلها في المطلقات [illegible]
عن [illegible] والحاق غير الطلاق بالطلاق قياس ونحن لا نقول به وقال ابن الجنيد ولو مات احدهما
قبل نفوذ الحكم لم يكن لها مهر ولم يذكر المتعة وقال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية ان لها المتعة رواية شاذة
اوردها ايرادا لا اعتقادا والصحيح ما ذهب اليه في مسائل الخلاف [illegible]
الزوج [illegible] بعد موت المرأة اذا كان قد تزوجها على حكمها وان كان قد تزوجها على حكمه لم يرجع [illegible]
[illegible] على كتاب الله تعالى والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا انه عقد [illegible]
[illegible] المتعة قبل الدخول كالطلاق وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل
تزوج امرأة على حكمها او على حكمه فمات او ماتت قبل ان يدخل بها قال لها المتعة والميراث ولا مهر لها [illegible]
ابن ادريس بان الحاق غير المطلقة بالمطلقة قياس لا نقول به ولا اجماع ولا سند متواتر ولا كتاب الله تعالى
يدل على ذلك [illegible] والجواب [illegible] الخاصة [illegible] الدليل وقد ذكرنا الحديث الصحيح
وفرق بين الرجل والمرأة لم يقل به احد وان قال [illegible] حكمها [illegible] ذلك للوارث [illegible]
مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اعتقها على جارية له مدبرة ورضيت المرأة ثم طلقها قبل الدخول
بها كان لها يوم من خدمتها وله يوم ما دامت المدبرة حية [illegible] ولم يكن له عليه سبيل وان ماتت المدبرة

وكان نطفها ما له كان نصفه للرجل ونصفه للمراة وقال ابن البراج في المهذب اذا تزوج امراة وجعل مهرها جارية
مدبرة ورضيت المراة بذلك وطلقها قبل الدخول بها كان لها يوم خدمتها يوما وله يوم خدمتها يوما فاذا مات
المدبر انعتقت المدبرة ولم يكن للزوج عليها سبيل وفي الكامل ومن عقد نكاحا وجعل المهر جارية له مدبرة و
رضيت بذلك ثم طلقها قبل الدخول بها كان لها خدمتها يوما وله خدمتها يوما فان مات المدبر
انعتقت المدبرة ولم يكن للزوج عليها سبيل وان طلقها قبل الدخول بها له خدمتها يوما فاذا مات المدبر انعتقت
ولم يكن للزوج عليها سبيل وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان العقد على هذه المدبرة صحيح و
يخرج من كونها مدبرة وتستحقها المراة لان التدبير وصية لو اوصى ببعض املاكه ثم اخرجه عن ملكه قبل موته
بطلت وصيته والمدبرة هنا قد اخرجها بجعلها مهرا وتضعف هذه الرواية قوله فاذا مات المدبر
صارت حرة واطلق ذلك وانما تصير حرة لو خرجت من الثلث اجماعا ومن بعدها اضعفا قوله وان مات المدبرة
وكان نطفها ما له كان نصفه للرجل ونصفه للمراة وللخلاف عند المحصلين من اصحابنا ان العبد والمدبر لا
يملك شيئا الا ان يكون التدبير المذكور على وجه النذر لا رجوع للمدبر حينئذ فحينئذ يصح ما قاله الشيخ والشيخ
رحمه الله عول في ذلك على رواية معلى بن خنيس قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن رجل تزوج
امراة على جارية له مدبرة قد عرفتها المراة وتقدمت على ذلك وطلقها قبل ان يدخل بها قال فقال ارى
للمراة نصف خدمة المدبرة يكون للمدبرة يوم في الخدمة ويكون لسيدها الذي دبرها يوم في الخدمة قيل
له فان ماتت المراة قبل المراة والسيد لمن يكون الميراث قال يكون نصف ما تركت للمراة والنصف الاخر لسيدها
الذي دبرها وفي الطريق قول والمعتمد بطلان التدبير بالاصداق وقيل ان ادريس النذر حينئذ
لبطلان جعلها مهرا حينئذ نعم لو اصدقها المدبرة وشرط ابقاء التدبير فالوجه ما قاله الشيخ **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية لو شرطت عليه في حال العقد ان لا يفتضها لم يكن له افتضاضها فان اذنت له بعد ذلك
بالافتضاض جاز له ذلك وقال ابن البراج في كتابيه معا فان شرطها ان يكون الوطي دونها لم يكن افتضاضها
صحيحا وقد ذكرنا انها ان شرطت عليه ان لا يفتضها لم يكن له افتضاضها الا باذنها والاولى ما ذكرناه وقال
ابن حمزة الشرط الذي لا يقتضيه العقد ويخالف الكتاب والسنة يبطل الشرط دون العقد وهو سبعة شروط احدها
عليه ان لا يتزوج عليها او يتسرى ولا يجامعها الا في نكاح المتعة وقال الشيخ في
المبسوط ان كان الشرط يعود بفساد العقد مثل ان تشرط الزوجة عليه ان لا يطاها فالنكاح باطل لانه
شرط يمنع المقصود بالعقد قال وقد روى اصحابنا ان العقد صحيح والشرط صحيح ولا يكون له وطيها فان
اذنت فيما بعد كان له ذلك قال الجعفي ان هذا يختص عقد المتعة دون عقد الدوام ومثله قال قطب الدين
الكيدري وقال ابن ادريس ان شرط ما يخالف الكتاب والسنة كان العقد صحيحا والشرط باطلا وقد
روي انه ان شرطت عليه في حال العقد ان لا يفتضها لم يكن له افتضاضها فان اذنت له في الافتضاض جاز له

جاز له ذلك اوردها الشيخ ابو جعفر في نهايته ايرادا لا اعتقادا لانه رجع عنه في مبسوطه وقال ينبغي
ان يخص هذه الرواية بالنكاح المؤجل دون المراد لكن المقصود من ذلك الافتضاض والذي يقتضيه المذهب ان
الشرط باطل لانه مخالف لموضع الكتاب والسنة لان الاصل براءة الذمة من لزوم هذا الشرط والاجماع غير منعقد عليه
بل ما يرد ذلك الا في شواذ الاخبار والوجه عندنا ما قاله الشيخ في المبسوط من بطلان العقد والشرط معا
اما الشرط فلانه مناف لمقتضى العقد واما العقد فلعدم الرضا به بدون الشرط احتج الشيخ بما رواه سماعة بن
مهران عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل جاء الى المراة فسالها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك على ان
تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في فرجي وتلذذ
بما شئت فاني اخاف الفضيحة قال ليس له منها الا ما اشترط وعن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال
قلت له رجل تزوج بجارية عاتق على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا باس وعن محمد
بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في رجل تزوج امراة واصدقها واشترطت ان بيدها
الجماع والطلاق قال خالفت السنة ووليت الحق من ليس باهله قال وقضى ان على الرجل النفقة وبيده الجماع
والطلاق وذلك السنة ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم والجواب الطعن في المسند والحمل على يخص
بالشروط السابقة وهذا الشرط ان كان سابقا لم يحل له الافتضاض بعد العقد باذنها لعدم تناول العقد له **مسئلة**
قال الشيخ في النهاية ومتى شرط الرجل لامراة في حال العقد ان لا يخرجها من بلدها لم يكن له ان يخرجها الا برضاها
فان شرط عليها انه ان اخرجها من بلدها كان عليه المهر مائة دينار وان لم يخرج كان مهرها خمسين دينارا
فمتى اراد اخراجها الى بلد الشرك فلا شرط له عليها ولزمه المهر كملا وليس له عليها الخروج معه وان اراد
اخراجها الى بلاد الاسلام كان له ما اشترط عليها وقال ابن البراج لو شرط عليها في حال العقد الا يخرجها
من بلدها كان الشرط صحيحا ولم يكن له اخراجها الا باختيارها وان شرط لها انه متى اخرجها الى بلده كان
مهرها عليه مائة دينار وان لم يخرجها كان مهرها خمسين دينارا فاذا اراد اخراجها الى بلده فعلى ضربين
اما ان يكون بلده في ديار الاسلام او في ديار الشرك فان كان في ديار الاسلام كان الشرط صحيحا وان كان
في ديار الشرك لم يلزمها الخروج اليه وكان عليه المهر كاملا وعد ابن حمزة في الشروط الصحيحة الا ان
شرط عليها انه يخرجها من البلد او شرط المهر بان اخرجها وحسن ان لم يخرجها ما لم يرد اخراجها الى دار
الكفر فانه اذا اراد لزم او في المهر بدون الخروج وقال الشيخ في المبسوط والخلاف لو اصدقها الفا وشرط
ان لا يسافر بها ولا يتزوج عليها ولا يتسرى كان النكاح والصداق صحيحين والشرط باطلا وقال ابن
ادريس عن قول شيخنا في النهاية انها رواية شاذة لانها مخالفة لما يقتضيه اصول المذهب لانها لا يجب
عليها مطاوعته في الخروج معه الى حيث شاء فان لم يخرج الى دار كانت عاصية لله تعالى و
سقطت عنه نفقتها وان كان قد ذكرها واوردها الشيخ في نهايته فقد رجع عنها في مسائل الخلاف والرد

ما قاله الشيخ في النهاية لنا الاعراض متعلق بالثبت في المنازل والاستيطان في البلدان التي حصل النشو والانس
بها وما رواه ابو العباس في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج امراة ويشترط ان لا يخرجها من بلدها قال
وهو امر مطلوب للعقلاء يفي لها بذلك او قال يلزمه ذلك وفي الحسن عن علي بن رئاب عن الكاظم عليه السلام قال سئل
في النكاح متوصلا الى تحصيل الاغراض […] ابا جعفر عن رجل تزوج امراة على مائة دينار على ان تخرج معه الى
المباحة والمطالب […] بلاده فان لم تخرج معه فمهرها خمسون دينارا أرأيت ان لم تخرج
حكمها […] معه الى بلاده قال فقال ان اراد ان يخرج بها الى بلاد الشرك فلا شرط له عليها في ذلك ولها مائة دينار التي
اصدقها اياها وان اراد ان يخرج بها الى بلاد المسلمين ودار الاسلام فله ما اشترط عليها والمسلمون عند شروطهم
وليس له ان يخرج بها الى بلاده حتى يؤدي لها صداقها او ترضى بذلك بما رضيت وهو جائز له […]
مع قاعدة المنافع وليس […] عدم الشرط […] الوجوب معه ولم يرد ابن ادريس على الدعوى […] شيئا
تكلف […] فانه […] الاصل […] باعتبار ذلك […] الكتاب والسنة مسألة قال الشيخ في النهاية لا يجوز
للمراة ان تبرئ زوجها من صداقها في حال مرضها اذا لم تملك غيره فان ابرأته سقط عن الزوج ثلث المهر وكان
الباقي لورثتها […] ابن البراج وبالجملة البحث في هذه المسألة يتعلق بمنجزات المريض وقد سبق في باب الوصايا
ومنع ابن ادريس ذلك واوجب […] جميع المهر لانه ليس بوصية والمعتمد اختيار الشيخ لما قدمناه وما رواه الحلبي في
الصحيح قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن امراة تبرئ زوجها من صداقها في مرضها قال لا مسألة قال الشيخ
في النهاية متى تزوج بامراة على انها بكر فوجدها ثيبا فانه يجوز له ان ينقص من مهرها شيئا وقال قطب الدين الراوندي
في شرح مشكل النهاية انه ينقص السدس […] وقال ابن البراج اذا تزوجها على انها بكر فوجدها ثيبا جاز ان ينقص
من مهرها شيئا وليس ذلك بواجب وقال ابو الصلاح اذا تزوجها بكرا فوجدها ثيبا […]
[…] وقال ابن ادريس الصحيح انه ينقص من المسمى
مقدار ما بين مهر البكر الى مهر الثيب وذلك يختلف باختلاف الجمال والسن والشرف وغير ذلك […]
هذا قيل ينقص من مهرها شيء منكر غير معروف والشيخ […] انما استند في ذلك الى الخبر […] قال كتبت الى
ابي الحسن عليه السلام رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصداق وافيا ام ينتقص قال ينتقص
وقول ابن ادريس حسن […] لما قاله الشيخ […] احتج بان الشيء في عرف الشرع السدس
[…] في الرواية لفظ شيء […] لا بد من اضمار […]
الشيء […] لا نسلم […] الشيء السدس […] ابو الصلاح
ان […] التزويج بالبكر […] عدم شرط البكارة […] مسلم وان […] ذلك مع اشتراط البكارة […]
ممنوع مسألة قال الشيخ في النهاية وللمراة ان تمتنع من زوجها حتى تقبض منه المهر فاذا قبضته لم يكن لها
الامتناع فان امتنعت بعد استيفاء المهر كانت ناشزا ولم يكن لها عليه نفقة […]

[…] قبل الدخول وبعده […] على الاطلاق وابن البراج في كتابيه معا وهو قول المفيد رحمه الله وقال في الخلاف
اذا سمى الصداق ودخل بها قبل ان يعطيها شيئا لم يكن لها الامتناع من تسليم نفسها حتى تستوفي بل لها المطالبة
بالمهر ويجب عليها التسليم نفسها وقال في المبسوط اذا كان المهر معجلا فلها ان تمتنع نفسها […] حتى تقبض الصداق
فان سلم المهر سلمت نفسها […] قبل تسليم المهر فهل لها ان تمتنع […]
فان لم يمكن […] كان لها الامتناع عليه لان التسليم هو القبض والقبض في النكاح الوطء […]
وكان لها الامتناع […] الخلاف […] ان دخل فليس لها ان تمتنع بعد ذلك ولها المطالبة بالمهر […]
قال قوم لها ان تمتنع حتى تقبض المهر وهو الذي يقوى في نفسي وهو نص على […]
الحكم وابو الصلاح واطلق الشيخ في الخلاف وهو قول السيد المرتضى في الانتصار وكذا ابن حمزة الا انه
[…] ان افضى اليها […] كان الامتناع ايضا وقال ابن ادريس ليس لها الامتناع بعد الدخول بل لها المطالبة
بالمهر ويجب عليها التمكين والاقرب ما قاله في الخلاف لنا ان التسليم الاول تسليم استقر العوض برضا المسلم
فلم يكن لها الامتناع بعد ذلك كما لو سلم المبيع قبل قبض الثمن ثم اراد منعه ولان البضع حقه والمهر حق عليه
وليس اذا كان عليه حق جاز ان تمنع حقه واحتج الشيخ على الاطلاق بان […] النكاح
فكان لها ان تمتنع منه حتى تقبض صداقها كالتسليم الاول ولان المهر في مقابلة كل وطء في النكاح والجواب
الفرق فان التسليم الاول لم يوجد فيه تسليم يستقر به العوض بخلاف الثاني ونمنع كون المهر في مقابلة كل
وطء بل في مقابلة العقد والوطء الاول واعلم ان الخلاف انما هو في المهر الحال اما المؤجل فلا مسألة اذا
اعسر الرجل بنفقة زوجته وجب عليها الصبر عليه قال ابن ادريس ونقل عن بعض اصحابنا ان للحاكم ان
يفرق بينهما والمعتمد الاول لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وسياتي البحث في ذلك ان شاء
الله تعالى مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا اصدقها خلا فبان خمرا كان لها قيمته عند مستحليه وقال
في المبسوط الخمر لا مثل له فلزم مثلها ولا يقال لو كان الخمر خلا كم قيمته وان مثله لا يكون […]
مذهبنا ان لها قيمته عند مستحليه وقال ابن الجنيد لها مثله خلا […] وقال ابن ادريس الذي يقوى في
نفسي انه يجب عليه مثل الخل لان الخل له مثل […] الخمر يحتاج الى دليل […]
مهر المثل لانه عقد على مهر مسمى […] بالخلاف بانه […]
الى مهر المثل يحتاج الى دليل فهذا الدليل […] فوجب مهر المثل وقول الشيخ […]
[…] لان الاغراض متعلقة بالاشخاص كما تتعلق […] التشخيص هنا […] المعاوض عليه فوجب
الانتقال الى قيمته عند مستحليه وقول ابن ادريس اقرب لان الاغراض […] بالمتمحضات
[…] في نظر الشرع وقد تعاقدا على هذا الشيء على ان يكون خلا […]
التشخيص وجب مثله لانه اقرب الاشياء اليه […] على كونه خلا والجواب بمهر المثل

لا يخلو من جزء لان الكلام مع من رضي بالالف الحق المسمى ولم يسلم فقد خرج عن رضا ولم يسلم لها فوجب الانتقال الى
مهر المثل كما لو تعاقدا على الخمر مع العلم بكونه خمرا **مسألة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط اذا اصدقها
تعليم سورة ثم طلقها قبل الدخول وقبل التعليم جاز لانه يلقنها النصف الذي استقر عليه لان الذي ثبت
لها واستقر تعليم نصف ما سمى لها فاجاب عن ذلك يحتاج الى دليل والوجه عندي وجوب نصف اجرة المثل
فان التنصيف في التعليم غير ممكن لاختلاف الابيات في السهولة والصعوبة والتعليم يختلف باختلاف ذلك
والاضابط فيتعين نصف البدل وهو نصف اجرة المثل **مسألة** المشهور بين علمائنا ان المراة تملك الصداق
بالعقد وتستقر بالدخول فاذا طلقها قبل الدخول رجع عليها بالنصف لو كانت قبضته وقال ابن الجنيد الذي
يوجبه العقد من المهر المسمى النصف والذي يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب بالعقد منه هو
الوقاع او ما قام مقامه من تسليم المراة نفسها لذلك لنا قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة اضاف
الصداق اليهن والظاهر انهن ولم يفرق قبل الدخول وبعده وامرهن بايتائهن من ذلك كله فيتناول الكل
لهن وما رواه عبيد بن زرارة في الموثق عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل تزوج امراة وامهرها مهرا
فساق اليها غنما ورقيقا فولدت عندها فطلقها قبل ان يدخل بها قال ان كان ساق اليها ما ساق وقد
حملن عنده فله نصفها ونصف ولدها وان كن حملن عندها فلا شي له من الاولاد ولان الصداق في مقابلة
البضع فاذا ملك الزوج البضع بنفس العقد وجب ان تملك المراة العوض كالمتبايعين احتج ابن الجنيد بانه
لو ملكته بعد العقد لاستقر عليها بالاصل ولم يزل عن ملكها الا بسبب ما هو كالبيع وهبة وغيرهما ولم يوجد السبب
فلا يتحقق الملك وما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الوقاع
في الفرج وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته متى يجب المهر قال اذا دخل بها وهو يقتضي عدم
الوجوب مع عدم الدخول والجواب المنع من الملازمة فان الوجوب اعم من الاستقرار والعام لا يستلزم الخاص
والسقوط لا يمنع الوجوب كالارتداد والسبب المزيل ثابت وهو الطلاق بنص القرآن في قوله تعالى فنصف ما فرضتم
والروايات محمولة على الاستقرار جمعا بين الادلة ولان المفهوم من الوجوب في الاغلب والغاية نظر هنا الى
تمكن المهر قبل الدخول والطلاق ثم طلق **مسألة** قال الشيخ في الخلاف ليس للمراة التصرف في الصداق قبل القبض
للاجماع على جواز تصرفها بعد القبض ولا دليل على جوازه قبله وروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن بيع ما
لم يقبض وقد روي اصحابنا ذلك ولم يفصلوا والاقرب عندي الجواز لانه مملوك لها وقد اعترف الشيخ قبل هذه
المسألة في الكتاب بان المراة تملك الصداق بالعقد وهو من ضمان الزوج ان تلف قبل القبض وقوله عليه السلام الناس
مسلطون على اموالهم يقتضي تسلطها على التصرف فيه قبل القبض تحقيقا لمعنى التسلط ولا نحصر الدلالة في الاجماع وعدم
الدليل ليس دليلا على المنع مع قيام ما ذكرناه من الادلة وموافقته لحكم الاصل والرواية ان سلمناها حملناها
على الكراهة وايضا النهي لا يدل على الفساد في المعاملات وايضا النهي عن البيع لا يستلزم نفي مطلق التصرف

فان نفي الاخص لا يستلزم نفي الاعم فلا يحصل ما ذكره للاستدلال به **مسألة** قال الشيخ في الخلاف يجوز للاب ان
يقبض مهر ابنته البكر البالغة الرشيدة واستدل بالاجماع على ان للاب ان يعفو عن المهر ومن له العفو له المطالبة ثم
القبض وقال في المبسوط الكبرى ان كانت بكرا فالصحيح انه ليس له قبض مهرها وقال بعضهم له قبض مهرها والذي
يقوى ان له قبض مهرها ما لم تنهه عن ذلك والظاهر ان مراده بقوله الصحيح عند المخالفين لانه عقب بقوله والذي
يقوى وقال في النهاية ليس للرجل ان يأخذ من مهر ابنته ولا ان يتصرف فيه الا باذنها ومثله قال ابن البراج في
الكامل وقال في المهذب كقوله في الخلاف وقال ابن الجنيد لا يخرج الزوج من الصداق الا بايصاله الى المستحقة او
من يصح قبضه عنه كولي امره او الى وكيل او الى اب الصغيرة او ولي المحجور عليها وهو الوجه عندي لا سقاط الولاية
عنها ببلوغها ورشدها فكان مهرها كغيره ويمنع ان له العفو عن الشيء من المهر بعد رشدها **مسألة** قال الشيخ في
الخلاف والمبسوط اذا وجب لها مهر المثل فابرأته منه فان كانت عالمة بمقداره صح الابراء وان لم تكن عالمة لم يصح
وكذا ضمان المجهول لا يصح ولحقه بانه صحة يحتاج الى دليل والاصل بقاء الحق في الذمة واسقاطه يحتاج الى دليل
وقال ابن الجنيد وان لم يكن معينا او ما لا يجوز ان يكون صداقا لم يصح العقد ولا المراة وهو موافق للشيخ و
قال ابن حمزة ان ابرأت المفوضة ذمته عن المهر لم يصح وان عقد نكاحا فاسدا وابرأت ذمته لم يصح ولنا ابرأته
عما استحقت عليه صح والوجه عندي جواز الابراء والضمان معا لان الابراء اسقاط للحق فلا يؤثر فيه الجهالة ولا جماع
على صحة الصلح على المجهول فاذا صح وهو متضمن الابراء بعوض كان صحيحا مع عدم العوض اولى والضمان قد بينا
جوازه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لو كانا او احدهما صغيرين فيهم من قال يجب تسليم الصداق والاقوى انه لا
يجب كما لا يجب النفقة لان الاستمتاع غير ممكن وان كانا كبيرين واختلفا في بدوة التسليم فيقول لها احدهما اسلمي الخصم
نفسها وابرأها بذلك عليه لحصر الحق على احضار ما عليه والثاني يصير عدلا ويامر الزوج بتسليم الصداق الى عدل فاذا
فعل امرها بتسليم نفسها اليه فاذا فعلت اعطاها العدل الصداق وقال ابو الصلاح اذا انعقد النكاح استحقت الزوجة
الصداق والزوج التسليم ان كانت ممن يصح الدخول بها لبلوغها تسع سنين فما زاد وان نقصت سنيها
عن هذا وقف استحقاق الامرين الى حين بلوغ المذكور ومع ان الشيخ وجماعة من الاصحاب قالوا للمراة الامتناع ع
من تسليم نفسها حتى تقبض مهرها والوجه عندي انها ان كانت كبيرة او صغيرة كان لها او لوليها المطالبة بالمهر
حالا لانها قد استحقته عاجلا فكان لها المطالبة به كالدين **مسألة** قال ابو الصلاح واذا سلمت نفسها وقد
قبضت شيئا لم يكن لها غيره الا ان يتفقا على الباقي ويشهد عليه فان ادعت باقيا ولم يكن لها بينة فعليها
اليمين فان تعذر مع عدم التسمية فقد سبق البحث فيه وان قصد معها ما معناه ونقل الشيخ في التهذيب
عن بعض اصحابنا انه اذا دخل بها هدم الصداق وقال ابن الجنيد وعليه اقامة البينة انه حقه ما لم يكن
دخول فان شهد الدخول كان الدخول براءة في الحكم ما لم يكن الهدم شيئا موجلا والمراة بعد الدخول مدعية
للمهر كما الرجل قبله مدع للوفاء والحق عندي عدم سقوط شي من المهر مطلقا لانها استحقته بالعقد ولم يسقط

بالدخول واما البحث في الدعوى فنقول المراة ان ادعت قدرا معينا وانكر الزوج وادعى الاقل فالقول قوله مع اليمين لانه
منكر ولو ادعت مهرا مطلقا من غير تعيين فان ادعى الزوج الابراء فالقول قول المراة مطلقا وكذا لو كان معناه عدم
عدم الا فيما زاد وقد سلف البحث في الدعوى بعد الدخول فان ادعى عدم الاستحقاق فالوجه عدم قبول قوله لان ثبوت
البضع يستلزم ثبوت عوضه وقال ابن البراج اذا دخل الرجل بامراته وادعت عليه المهر بعد الدخول وكان يدعي انها
ذلك دفعا عليه كان عليها البينة فان لم يكن لها بينة كان عليه اليمين وان لم يدع ذلك لم يلتفت قولها وليس بجيد
لان المهر ثبت بالعقد او الدخول وادعى الرجل المراة مثله فتسمع الا ان البينة احتج القائلون بالمهر بما رواه عبيد بن زرارة
عن الصادق عليه السلام في الرجل يدخل بالمراة ثم تدعي عليه مهرها قال اذا دخل عليها فقد هدم العاجل قال الشيخ هذه
الفتيا تتضمن ان المراة متى قبضت المهر قبل الدخول لم يكن لها ان تدعي بعد ذلك الا ان تقيم بينة على دعواها
عليه لما رواه الحسن بن زياد عن الصادق عليه السلم قال اذا دخل الرجل بامراته ثم ادعت المهر وقال قد اعطيتك
فعليها البينة وعليه اليمين ولو كان الامر على ما ذهب اليه بعض اصحابنا من انه اذا دخل بها هدم الصداق لم يكن لقوله
عليه السلم عليها البينة وعليه اليمين معنى لان الدخول قد اسقط الحق فلا وجه للمطالبة بالبينة ولا اليمين مسألة
قال الشيخ في المبسوط عندنا ان مهر المثل يعتبر بنسائها من الام والاخت والخالة والعمة ومن يجري مجراهن ما لم يتجاوز
خمسمائة درهم فما زاد عليها لا يجب اكثر من خمسمائة درهم وقال قوم يعتبر بنساء عصبتها دون امها ونساء
ارحامها ونساء بلدها وهو خلاف ويعتبر النساء اللواتي في بلدها ويعتبر من هي في سنها لان المهر يختلف باختلاف
السن ويعتبر ذلك بعقلها وحمقها لانها تختلف بذلك ويعتبر بجمالها وقبحها لان المهر يختلف بذلك ويعتبر بحال يسارها
واعسارها وبادبها والبكارة والثيبوبة فيعتبر احد شيئا من الطرفين لان المهر يختلف بجميع ذلك ويختلف ايضا لكل
من يختلف المهر لاجله فانه يعتبر به وقال في الخلاف مهر المثل في الموضع الذي يجب يعتبر بنساء اهلها من امهاتها
واخواتها وخالاتها وعماتها وغير ذلك وقال ابن الجنيد يعتبر على الرجل مهر المثل يطلب ذلك من جهات نسبها او رحمها
من قبل الاب والام في الدين والجمال والحال من تجارة وخلقة وغير ذلك وقال المفيد من عقد ولم يسم مهرا
ثم دخل قبل ان يعطيها شيئا كان عليه مهر مثلها في الشرف والجمال وقال ابو الصلاح مهر المثل يعتبر فيه السن
والجمال والخلق فان نقص عن مهر المثل نساء المراة هو من كان من عصبتها كالاخت من جهة الاب او من
جهة الاب والام وبناتها والعمة وبناتها وما اشبه ذلك فاما الام وما هو من جهتها فلا يعتبر به في ذلك
وقد قال الشيخ ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي رحمه الله وجماعة من اصحابنا يعتبر ذلك والاقوى عندي ما ذكرناه لان المراة ام الولد
تكون من غير المسلمين تحت القرشي فلا يعتبر مثل الحجاجي لكونه من ولد الحسن او الحسين عليهما السلم شريفة والمراة من
ابعاد نسبها فلا عبرة بها والصحيح المعتبر في نسائها من كان من عصبتها لما ذكرناه وفيما زاد بالمهر ما ذكرنا من خمسمائة درهم
وان زاد عليها المهر يجب اكثر من ذلك ويعتبر في حكمها ايضا بالنساء اللواتي في بلدها ومن هي في سنها ايضا لان المهر يختلف
باختلاف السن ويعتبر ايضا بعقلها وحمقها وجمالها وقبحها ويسارها واعسارها وادبها والبكارة والثيبوبة وكلما

(في الهامش:) مهر المثل ... [illegible]

وكلما يختلف المهر لاجله والاعتبار في النساء بما ذكرناه سواء ان يكون بالاقرب فالاقرب من الى المراة المستحقة لمهر المثل الاعمى لنسبه
لها فان عدمت العصبة اعتبر بذوي الارحام فان فقد ذلك اعتبر بنساء اهل البلدان التي بلدها فان كان الذي يجب
عليه مهر المثل من غير بلدها حقق عنه وان لم يكن نقل عليه لان الاعتبار يكون هكذا وقال ابن حمزة يعتبر مهر النساء
بنساء اهلها من كلي الطرفين الاقرب فالاقرب وكلما يختلف المهر لاجله من الحسن والجمال والدمامة واليسار والاعسار
والبكارة والثيبوبة وغير ذلك النسب فحسبها ولا يتجاوز بذلك مهر السنة وقال العلامة ابن ادريس فان لم يكن سمي المهر وجب
مهر امثالها من عماتها وخالاتها واخواتها سواء كان من عصبات الرجال او عصبات النساء والوجه ما قاله الشيخ
لاختلاف المهر باختلاف الاحوال من الطرفين وما رواه عبد الرحمن ابن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام في رجل
تزوج امراة ولم يفرض لها صداقا ثم دخل بها قال لها صداق نسائها وفي الموثق عن منصور بن حازم قال قلت
لابي عبد الله عليه السلم في رجل يتزوج امراة ولم يفرض لها صداقا قال لا شيء لها من الصداق فان دخل بها فلها مهر
نسائها وفي الصحيح عن الحلبي قال سالته عن رجل تزوج امراة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها فقال لها مهر مثل مهور
نسائها ونسبها او النساء شامل للعصبات وغيرها وقول ابن البراج ممنوع لاختلاف المهر بحسبه وبعدها اعتبر مع عدم
العصبات في غيرها بحثان الاول هل يعتبر البلد قال بعض علمائنا به ويحتمل العدم الثاني اكثر الاصحاب على انه لا يزيد
على مهر السنة وهو خمسمائة درهم لما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل تزوج امراة فوهم
ان يسمي صداقها حتى دخل بها قال السنة والسنة خمسمائة درهم وهو عن دال صريحا على المطلوب وقال بعض
علمائنا لا يتقدر بقدر لما دلت الاخبار المطلقة عليه مسألة قال ابن الجنيد اذا وقع العقد على شيء بعينه من دواب
او رباع ثم طلق الزوج قبل تسليم ذلك اعطاه نصفه والنصف عليه وباع حصل بعد العقد وبعد وضع المونة
وهو جيد على اصله حيث حكم بان المسمى لوجوب نصف المهر العقد ولوجوب النصف الاخر الدخول لكنه قال لو
كانت غنما حوامل ثم ساقها رد نصف النصف من الغنم والاولاد وان كانت حملته عنده رد نصف الامهات فقطاما
على ما اختاره الشيخ واكثر علمائنا من انها تستحق الصداق باجمعه بمجرد العقد وتستقر بالدخول فان النماء باجمعه للزوجة
لسبق استحقاقها له على الطلاق مسألة قال ابن الجنيد لو تلف الصداق في يده قبل دفعه اليها لزمه نصف القيمة
على اوفر ما كانت من الى الوقت الذي عقد عليها الى وقت تلفه وقال الشيخ في المبسوط اذا كان المتلف الزوج او
امرا سماويا فان كان مثليا لها مثله وان لم يكن مثليا فالقيمة فان كانت قد طالبت به فمنعها اعطاها اكثر ما كانت قيمته
من يوم المطالبة الى يوم التلف لانه كالغاصب وان تلف في يده من غير مطالبة فالاعتبار بقيمته يوم التلف وعلى الاقوى
الاكثر لانه كالغاصب الا في السابع والوجه ان لها القيمة يوم التلف وقد سلف في باب الغصب مسألة قال ابن الجنيد
لو كان الصداق امة فاستحق نصفها دون ولدها كان له نصف قيمتها السلامة في سنها وسن ولدها يوم
تستحق نصفها والوجه كراهة التفريق فيستحق نصف العين مسألة قال ابن الجنيد لو كان الذي ساقه سبعين قطعت
لحوها دون اللحم فان كان ساقهما بعينه كان له نصف القيمة في رقبة الباقي وان كان عن السبعين كان له نصف

الباقي من نصفها او المرتكن بلعند نحاسبها عليه والبحث معه في موضعين الاول حصره نصف العين في رد الباقي والوجه انه
يستحق نصف العين التي وقع عليها العقد في وقتها دون تعلقها بالعين الموجودة لانها قد ملكها بالعوض دون
العقد الثاني تخصيص حقه بنصف الباقي وحيث قال كان له نصف الباقي منها او المرتكن يلعب بحاسبها المحض بالذكر
وحيل بالشرح وهو عدم التلف بحاسبها وهو قول بعض الجمهور من ان المهر في يد الزوجة امانة وهو ليس على مذهبهم
ايضا حيث حكم بان استحقاق النصف للاخر انما هو بالدخول او الخلوة او الملك او النظر اما على ما اخترناه وكر علماينا
فانه تحسب عليها حيث فتضمن على انها ملكها المسلم العوض الزوج يجب ان يقيم كان نصفها له مسئلة قال
ابن الجنيد ولو كان دفع اليها نصف المهر سلعة من عرض باكسبه مما كان ثمنها يوم عطية نصف المهر لم يكن عليه
وقت طلاقه شيء فان ما اكسبه وقع التغابن بينهما كان له نصف المهر لا نصف السلعة والوجه المنصوص من الارض
انها نصف العين عوضا وكانه المطالب بنصف المسمى فيما يعلم لو لم يعلم العقد كان لها الفسخ مسئلة قال ابن الجنيد
ولا يلزم الزوج عن المهر من حيال جعلها الولي او واسطة ولو دفعوا الى الزوج بذلك تطوعا كان احوط فان طلقها قبل
الدخول لم يكن عليه الا نصف الصداق دون غيره فان كان قد وقع ذلك رجع بنصف المهر وكل ما احال على الواسطة
فان كانت المراة اشترطت رجع عليها بنصف صداقها وبنصف ما اخذه من شرطت وكذلك ان ذلك كالعوض عن الصداق
والذي لم يرض بنكاحها الا به وقال الشيخ في النهاية لو عقد على امراة وسمى لها مهرا ولابيها ايضا شيئا كان المهر لها
لو ما سماه لابيها لم يكن عليه منه شيء والوجه ان نقول ان كان جعل الواسطة شيئا على فعل مباح ودفعه لو منه ولم
يسقط منه شيء بالطلاق لانها جعل على عمل محلل مطلوب في نظر العقلاء وكان واجبا بالعمل كالعوض وان لم يكن على
جهة الجعل بل ذكره في العقد لم يكن عليه منه شيء سواء طلق او لا مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا عقد على امراة
على مملوك جعله مهرها واعطاها اياه فزاد في ثمن المملوك ثم طلقها قبل الدخول بها كان له ان يرجع عليها بنصف
ثمن المملوك يوم اعطاها اياه وليس له من الزيادة شيء واطلق الكلام وتبعه ابن البراج وقال في المبسوط اذا طلقها قبل
الدخول بعد قبض المهر والزيادة فان كانت متميزة كالنتاج والثمرة فالنماء لها دونه لانه نمى في ملكها وان كانت غير
متميزة كالسمن وتعلم القران بحدوث متعلقا بالنصف زيادة وبين ان تمسك ويكون له نصف القيمة وان اختارت ان
تعطيه النصف بحاله لزمه القبول لانه حقه وزيادة وان اختارت الامساك كان لها لان الزيادة لها غير متميزة فلا
يجبر على تسليم ما لها في حقها وليس هنا غير متميز الا سمع الاصل ومنع الرجوع الا في عينه المبلد ونعوى في
نفسي ان له الرجوع بنصف مع الزيادة التي لا تتميز لقوله فنصف ما فرضتم وان كان الاول قويا ايضا وقال ابن البراج وليس
ان كانت الزيادة منفصلة رجع في نصف الاصل دون نصف النماء الا ان يكون الحمل حاملا وقت التسليم فانه
يرجع عليها بنصف الجميع الحامل والحمل الا ان يكون قد حصل عندها فلا يرجع الا بالعين دون الحمل لا سيما
الاول لا معنى له قال او كما ان كان قد زاد عنده ما متصلا وكان حدوث النماء عندها فالاولى ان يرجع عليها الا غير
قيمة العين وقت التسليم لان هذا النما حدث على ملكها دون ملكه لانه ملكه ما يحدد الا بعد الطلاق وان كان

كان الزايد في مثل زيادة السوق فانه يرجع في العين بغير خلاف لانه لا اثر لهذه الزيادة الا في العين وقول ابن
ادريس جيد وقول الشيخ باستحقاق العين مع الزيادة لقوله تعالى فنصف ما فرضتم ممنوع فان المفروض
قدر ما وقلا يمكن اخذ نصفه منتزعا عن الزيادة التي ملكها بالعقد مسئلة قال ابن الجنيد واذا اذنت المراة لوليها
في العقد عليها بمبلغ معين فعقد بدونه فان كان الزوج قد علم بذلك لم يلزمه ما اجازت المراة الا بدخلها اياه لم
يجبر المراة على قبوله دونه وان اختار المرفه لزمه نصف الدون فان احلف عليه وانا اعترفا الولي وانكر الزوج
كان على الزوج ما اعترف به من العقد وعلى الولي المعترف فان وقع العقد على ما بينهما اجازت المراة كان حكم
المراة على الزوج انه لم يكن اشترط اختيار ذلك والمرضى سببها هو ما اجازت اليه فقط وفي الزام الزوج على ما بعده
علمه ما اجازت المراة اليه اشكال لان العقد لم يقع عليه فلا وجه لوجوبه نعم يتخير المراة بين الامضاء في المسمى والعقد
وبين الفسخ فحينئذ يحتمل ايجاب المهر على الوكيل لانه فوت البضع ويحتمل مع الامضاء الزام ما ادعته اذا كان بعد
مهر المثل وكذا في ايجاب الوفر على الزوج لو اجازت المراة اشكال مسئلة المشهور انه لو شرط في العقد ان لا
يتزوج عليها او لا يتسرى كان الشرط باطلا دون العقد قال ابن حمزة ايضا لكنه قال لو اعتق عبده وشرط عليه حال
عتقه ان يزوج جاريته منه على ان لا يتزوج عليها او لا يتسرى لزم وفي لزومه هنا اشكال مع عدم لزوم
لو شرطه في العقد ولو كان سابقا لكان لازما وكذا في العتق مسئلة قال ابن حمزة لو عقد عليها على عدد ان
يتزوجه صح العقد دون الصداق ولزمه مهر المثل وان كان مع شيء اخر صح الصداق ايضا وهنا اشكال ينشأ من
انه قال الصحيح نقله والمعاوضة عليه فجاز جعله مهرا او المنع من المبيع لا سيما الشرط الذي هو المقدرة على
التسليم لا يتحقق مع الاصلاق مسئلة قال الشيخ في المبسوط لو اصدقها تعليم سورة فتعلمها وهو لا
يحفظها بان قال على ان احصل ذلك لك صح لانه اوجبها على نفسه في ذمته فان قال على ان الملك انا اياها
بل تقصد حيث ان لعدها لم يصح لانا نحن وجب في ذمته ولا يلزم ان يكون ما لا لم والثاني الصحيح لانه لا يصح ان
يصدقها منفعة شيء بعينه وهو لا يقدر عليها كما لو اصدقها منفعة عبده لا يملكه فانه لا يصح وقال الظاهر انه حكى
عن المخالفين ولم يختر من الوجهين شيئا وقال ابن البراج فان اصدقها تعليم سورة تعلمها وهو لا يحفظها
فان قال على ان احصل لك ذلك كان صحيحا لانه اوجبه على نفسه في ذمته وان قال على ان اعلمك انا بانا صحيح
ذلك لانه اوجب في ذمته فليس يلزمه ان يكون مالكا له وقد قيل انه لا يصح وهو الاحوط والوجه عندي الجواز لانه
عقد على ما يصح العقد عليه فلا يشترط ملكه في الحال كالاعيان وكما صح الحوالة مسئلة قال الشيخ في المبسوط
اذا اصدقها ان يحج بها حجة الاسلام كان باطلا عند اكثرهم وقال بعضهم انه جائز وهو الاقوى فمن قال
باطل كان لها مهر المثل وعليها اجرة مثل الحج بالاقل ولو كان موضع الحج معروفا صح الصداق وقال ابن
البراج اذا اصدقها ان يحج بها حجة الاسلام فالاحوط انه لا يصح لانه لا يجوز ان يحجه ويجوز ان لا يحجه ولها
مهر المثل واطلق سواء كان الموضع معينا او لا وقال ابن الجنيد كلما يصح التملك له والتمول من قليل وكثير صح

يتمتع به ثوبا او دينارا عينا او عوضا او يكون له عوض من اجرة دار او عمل او وقع التراضي بين الزوجين
فالفرج يحل به وطيبه بعد العقد عليه ولا طلق وقد نبه في صورة الفرض والمعتمد ما فصله الشيخ رحمه الله ان
كان الموضع معلوما صح ان يكون مهرا لانه عمل محلل مقصود معلوم فصح العقد عليه كغيره من الاعمال كتعليم
القرآن وغيره اما مع الجهالة فانه يفسد لعدم العلم به فكان كما لو تزوجها على شيء وفارق الحج لانها عقد
جائز فلا يؤثر فيها الجهالة بخلاف الصداق اللازم وبخلاف ما لو اوصى بها عنه مطلقا او دار اطلقه ان جعلنا
جوازها او يرد النقل فيها ولان الجهالة هناك اقل وامكان التخلص بالاوسط لما في الطرفين من الضرر باحدهما
واعتبار الوسط هنا غير ممكن واحتجاج ابن البراج ضعيف لان المراد به في الموضع المعين كان عليه اجر المثل
مسئلة اذا طلقها بعد قبل الدخول تعلق النصف وقد نقص المهر بعصيان عين كعور او نسيان صنعة في يدها
لا نقصان قيمة قال في المبسوط يخير الزوج بين اخذ نصف العين او نصف القيمة لقوله تعالى فنصف ما فرضتم
وهذا المهر هو المفروض فكان نصفه في العين وان كان النقص قبل الاقباض يخير بين اخذ الكل معيبا وبين
ان يترك ويأخذ نصف قيمته وقال ابن البراج متى حدث بالمهر عند الزوج عيب من غير فعله وطلقها قبل الدخول تخيرت
بين اخذ نصفه ناقصا وبين اخذ نصف قيمته يوم تزوجها وان كان الحادث من فعله تخيرت بين اخذ نصفه
ناقصا وتضمينه نصف النقصان يوم تركه وتضمينه نصف القيمة وان كان من فعل اجنبي تخيرت ان ارادت
اخذت نصفه ناقصا واتبعت الجاني بنصف النقص وان ارادت اخذت من الزوج نصف القيمة ولو كان النقص
بعد العقد وكان العيب من فعلها او من سماوي قبل طلاقه تخير الزوج بين اخذ نصفه ناقصا وبين تضمينها
نصف القيمة يوم قبضه وان كان العيب من فعل اجنبي لم يكن له سبيل على المهر وتضمينها نصف القيمة
يوم قبضته والوجه ان نقول ان كان النقص بعد القبض اجبر الزوج على اخذ نصف العين مع الارش وليس
له المطالبة بنصف القيمة لان رضا الزوجة له بانحصار حقه في العين مع وجودها لقوله تعالى فنصف ما فرضتم
والعيب لا يخرج عن حقيقتها ويجبر النقص بدفع الارش وان كان قبل القبض اجبرت المرأة على اخذ النصف
المعين مع الارش لانه اقرب من القيمة الى الحقيقة ولانها استحقت العين بالعقد وبالطلاق لانه اقرب
الى المسمى من مهر المثل وتفصيل ابن البراج لا وجه له ولا فرق بين ان يكون العيب من فعل الزوج او فعل الاجنبي
فكما اوجب الضمان على الاجنبي فكذا يجب ان يحكم على الزوج واما اذا كان العيب من فعلها كان مضمونا
عليها لانه تلف بامر التصرف او لو صنعت في يدها من ضمانها فكان لا ارش له ربما لها كما لو تلفت العين فكالهادم منع
الزوج من اخذ العين لو كان العيب من اجنبي لا وجه له ايضا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو اصدقها
نخلا حائلا وطلقها قبل الدخول والنخل مطلعة لها امساكها نخلا ومنعها من الرجوع في النصف ويكون
حقه في القيمة لان الصداق قد زاد زيادة غير متميزة فهو كالسمن فان بذلت رد النصف اليه بزيادته قبل
التأبير اجبر لانها زيادة غير متميزة فكانت كالسمن وان كانت بعد التأبير لم يجبر عليه لانها

لانها زيادة متصلة بالنخل فهي كالطلع قبل ان يؤبر ومن الناس من قال لا يجبر لان الطلع بعد التأبير كالثمار
المتميزة فاشبهت ولد الشاة لا يجب عليه قبولها لو ردت نصفها عليه لو وقف عندها وقال قوم هذا غلط
لان النخل وان كان بعد التأبير كالثمرة المتميزة فانه متصل بالنخل غير منفصل عنه فهو كغير المؤبر ولو رضي بتأخير
الرجوع الى الجذاذ ثم يرجع لم تجبرها على هذا لان الصداق اذا كان زائدا زيادة غير متميزة تحقق في القيمة
ولم يجبر الرجوع في العين والوجه ان له الرجوع في نصف العين سواء كان الطلع مؤبرا او غيره ويحكم للمرأة
بالثمرة مطلقا لانه تجدد على ملكها وعلى الزوج الصبر الى وقت الجذاذ لان الثمرة في الاصل تحق ولهما له
قطعها وله الرجوع بالعين ولا يجبر عليها **مسئلة** لو تزوج امرأتين واكثر بمهر واحد قال الشيخ في المبسوط
يكون بالسوية بينهم وتبعه ابن البراج عملا بالاصل وقيل يقسط على مهور الامثال كما لو تزوج وباع وهو
الاقوى **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو اقامت بينة بعقدين في وقتين وادعى الزوج التكرار وادعت
صحة العقدين وتعدد النكاح قدم قولها مع اليمين والاولى ان نقول انه يلزمه المهران معا وقال بعضهم يلزمه
مهر ونصف لانه نقول طلقها بعد الاول قبل الدخول فعلي نصف المهر ثم تزوجت بها ثانيا هذا اقوى
وهذا يدل على تردده في ذلك وكذا والذي رحمه الله يقوي الثاني وسيجيئا ابو القسم جعفر بن سعيد
رحمه الله يقوى الاول وهو الاقوى عندي لاعتراف الزوج بثبوت الاول في ذمته وقيام البينة عليه بالثاني ي
وتعليل الشيخ ليس بجيد لان دعواه الطلاق المتخلل بين العقدين ينافي دعوى التكرار ولو ادعى تخلل
الطلاق كان القول قولها مع اليمين **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف لو تزوج المولى عليه لسفه او صغر بغير
اذن وليه كان النكاح باطلا بالطلاق فان دخل بها لم يلزمه المهر لانه هالك المرأة وفي المبسوط لو تزوج
المولى عليه بغير اذن وليه كالمحجور عليه لسفه او مراهق او صغير او مجنون فالنكاح باطل وان كان قبل الدخول
فلا شيء عليه وان كان بعد الدخول فعليه مهر مثلها وقال قوم لا شيء لها لانها رضيت بتسليم نفسها فقد اتلفت
بضعها على نفسها وهذا اقوى وهذا يدل على تردده وقال ابن البراج اذا تزوج المولى عليه كالمحجور عليه
لسفه او مجنون او مراهق بمهر كان النكاح باطلا فان كان قبل الدخول لم يكن عليه شيء وان كان بعد الدخول ل
وكانت عالمة بحاله لم يكن لها شيء لانها رضيت بتسليم نفسها مع علمها بحاله فقد اتلفت بضعها على نفسها
وان لم يكن عالمة بحاله كان لها عليه مهر المثل وهذا التفصيل وان كان جيدا لكنه يحوجه تفصيل اخر وهو
ان يقال مع علمها بحاله ان كانت جاهلة بالحكم كان لها المهر ايضا لانها رضيت بتسليم نفسها في مقابله
العوض فلم يكن راضية على الاطلاق اما مع علمها بحاله وبالحكم فالوجه انه لا مهر لها لانها اسقطت برضاها وبذلت لها
فلا يجري مجرى الاتلاف ولا يحل بحكم العقد لانا لو رضينا بحكم العقد لبطل معنى الحجر فانا حكمنا عليه بالحجر
لئلا يتلف ماله بتصرفه **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا اختلفا بعد تسليم نفسها في قبض المهر او العقد فالذي
رواه اصحابنا ان القول قول الزوج وعليها البينة وفي ما في الخلاف القول قولها مع اليمين في الصداق

وهو المعتمد لانها منكرة فعليها اليمين مع عدم البينة مسئلة المشهور ان الاعتبار في المتعة بحال الزوج و
قال الشيخ في المبسوط واما قدر الواجب فعلى ما يفرضه السلطان والاعتبار بهما جميعا عندنا وقال قوم
الاعتبار بقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وهو الاقوى وهذا يدل على تردده
ثم ان فتوى المذهب المشهور عندنا وهو المعتمد لما تقدم مسئلة لو كان المهر دينا على الزوج فطلق قبل الدخول
كان لها العفو عن الباقي قال الشيخ في المبسوط بالفاظ ستة العفو والتمليك والهبة والاسقاط والترك و
الابراء وهل يفتقر الى قبوله قال فيه وجهان الاولى ان نقول يفتقر الى قبوله والوجه عندي عدم الافتقار لانه
اسقاط واما ما اشبه الطلاق والعتاق ولانه تعالى علق بقوله الا ان يعفون التمليك للزوج فلا نفتقر على عنه
مسئلة قال الشيخ في الخلاف كل فرقة تحصل بين الزوجين سواء كان من قبله او من قبلها او من قبل اجنبي او
من قبلهما فلا يجب به المتعة الا الطلاق فحسب ثم قال ان ارتد دينه وقال في المبسوط الفراق ربما كان اما
ان تكون من جهته بطلاق او لعان وردة واسلام فان كان بالطلاق فلها المتعة لعموم الاية وان كان باللعان
او الارتداد او الاسلام فقال قوم يجب المتعة لان الفراق من قبله وهو الذي تقوى في نفسي ولو قلنا لا يلزمه متعة
لانه لا دليل عليه كان قويا واما من جهتها بارتداد واسلام او بعتق تحت عبد فتختار نفسها او تجده عنينا
فانه وان كان الفاسخ هو فهي المدلسة فالكل من جهتها فلا متعة لها في ذلك كله فاما امراة العنين فلو ماتت
اقامت معه فقال قوم لها متعة وقال اخرون لا متعة لها وهو الصحيح واما من جهتهما معا فكالخلع وهي
كالطلاق يجب به المتعة واما من جهة اجنبي بان ترضعها امه فهو كالخلع المغلب فيها حكم الزوج لانه تعود اليه
منها قبل الدخول نصف المهر فكانه طلقها وهو فعليه المتعة وهذا الكلام يدل على تردد الشيخ في ايجاب المتعة
باللعان وشبهه والوجه عندي الوجوب وكذا في وجه العنين لما تقدم في الاول ولوجوب نصف المهر في
الثاني فكذا يجب المتعة هـ تم الجزء الرابع من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة على يد مصنفه
الفقير الى الله تعالى حسن بن يوسف بن المطهر الحلي في منتصف شوال سنة ست وسبع مائة هجرية ويتلوه
في الجزء الخامس الفصل الرابع في العيوب والتدليس والحمد لله وحده وصلى الله على محمد النبي وآله الطاهرين الانجاب

وكان الفراغ من كتابته عصر الاربعاء الثاني عشر من شهر ذي الحجة
احد شهور سنة احدى وسبعين وتسع مائة هجرية نبوية صلوات
الله على شرفها بالمشهد المقدس الرضوي على مولاي امير المؤمنين
ابو الائمة الاطهار صلوات الله عليهم اجمعين على
يد اقل العباد واحوجهم الى رحمة ربه الجواد
علي بن ابراهيم بن علي بن حسن اللعف الاوسي
المعروف بالحلي مولدا والنجف
مسكنا وصلى الله على محمد وآله

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين رب يسر يا كريم

الفصل الرابع في العيوب والتدليس مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط الرجل يفسخ بستة
اشيا الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن والافضا و في اصحابنا من الحق به العمى وكونها محدودة في الزنا
وقد عد في النهاية العمى من عيوب المراة وكذا المفيد والسيد المرتضى وابن الجنيد وابن البراج وابو الصلاح وسلار
وابن ادريس وابن حمزة وقال الصدوق في المقنع واعلم ان النكاح يرد من اربعة اشيا من البرص والجذام والجنون
والعفل الا انه روي في الحديث ان العميا والعرجا ترد وقال حمل ذلك عنه فان تزوج الرجل امراة فوجدها
قرنا او عفلا او برصا او مجنونة او كان بها زمانة ظاهرة كان له ان يردها على اهلها بغير طلاق ولم يذكر هذا
العمى والوجه ان العمى يرد به المراة لنا ان سبق الاستدلال بها ناقص فكان له خيار الرد كما في العيوب وما
رواه داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج المراة فيوتى بها عميا او برصا او عرجا
قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وان كان بها زمانة لا يراها الرجال اجيزت شهادة النسا عليها
ورواه ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ترد العميا والبرصا
والجذما والعرجا احتج المانعون باصالة صحة العقد وبما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال انما يرد
النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل ولفظة انما تدل على الحصر وبما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن
الصادق عليه السلام وقال ترد المراة من العفل والبرص والجذام والجنون فاما ما سوى ذلك فلا والجواب
نحن نقول بصحة العقد لا بلزومه والاصل يدل على الاول لا الثاني ورواية الحلبي انما تدل من حيث المفهوم فلا يعارض
المنطوق ورواية عبد الرحمن تدل من حيث العموم فلا تعارض الخصوص مع ان في طريقها ابانا مسألة المشهور ان
العمى عيب يختص بالنسا ولا يرد الرجل به عند اكثر علمائنا وقد قال ابن البراج في الكامل حيث قال ولا يرد
الرجل من شي من العيوب الا ان يكون مجبوبا او عنينا او يكون خصيا وقال في المهذب عقد النكاح ينفسخ
بعيوب منها ما يختص الرجل ومنها ما يختص المراة ومنها ما يصح اشتراك الرجل والمراة فيه فاما ما يختص
الرجل فهو الجب والعنة واما ما يختص المراة فهو الرتق والقرن والافضا وكونها محدودة في الزنا واما ما
يصح اشتراك الرجل والمراة فيه فهو الجنون والجذام والبرص والعمى فان قصد الاشتراك في الحكم فهو ممنوع
ونصير المسألة خلافية وان قصد صحة الوجود فهو مسلم لكنه موهم ومع ذلك فقد نقض ذلك بجعل من المختص
كونها محدودة في الزنا وله ان يصح على تقدير ان يكون مورد القسمة صحة الوجود لا الاشتراك في الحكم وكلام
ابن الجنيد يشعر بمثل ذلك ايضا والمعتمد المشهور لاصالة صحة العقد والروايات روى غياث الضبي
عن الصادق عليه السلام الى ان قال في الرجل لا يرد من عيب وهو يدل بعمومه على استفادة مطلقا لكن
العيوب المجمع عليها اخص من هذا العموم فيجمع بينهما بالعمل بها في صورها وبالعام فيما عداها مسألة
المشهور اختصاص البرص والجذام بالمراة فلا يرد الزوج بهما وبه قال ابن البراج في الكامل وقال في المهذب

المهذب انه مشترك بين الرجل والمراة وان اختلف الزوجان فقال احدهما هو جذام او برص وقال الاخر هو مرار
كان القول قول الزوج مع يمينه كان ذلك بل القول قول الزوجة مع يمينها الا ان ذلك بها حتى يقوم البينة
شاهدين من اهل الطب بانه جذام او برص ثم يكون الخيار بعد ذلك في الفسخ او الرضا او الصبر عليه وابن الجنيد
نوهم كلامه ذلك فانه قال الذي يرد به النكاح من العيوب الجنون والبرص والجذام والداء يمنع من الوطء وسوا
كان ذلك بالرجل او المراة ما لم يعلم الذي منهما به فيمسك عن المطالبة واحتج ابن البراج بعموم قول الصادق
عليه السلام انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل ولانه يؤدي الى الضرر اذ ذلك من الامراض
المعدية ولاستلزامه نفور الجماع حينئذ وكما كان عيبا في المراة فكذلك هو في الرجل اولى اذ لو لم يجعل لها الخيار
لم يكن لها سبيل الى التخلص منه بخلاف الرجل فان له باب التخلص وهو الطلاق واحتج الاصحاب باصالة صحة
العقد ولعموم قوله لا يرد الرجل من عيب وكلام ابن البراج حسن لا باس به مسألة اختلف الشيخان فقال المفيد
ترد المحدودة في الفجور وبه قال سلار وابن البراج وابن الجنيد وابو الصلاح ايضا وقطب الدين الكيذري الكيدري
وقال في النهاية المحدودة في الزنا لا ترد وكذلك التي كانت قد زنت قبل العقد فليس للرجل ردها الا ان له ان
يرجع على وليها بالمهر وليس له فراقها الا بالطلاق وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ان المحدودة لا ترد
بل يرجع على وليها بالمهر اذا كان عالما بخلل امرها فان اراد فراقها طلقها والاقرب عندي عدم الرد
للاصل ولما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون و
العفل وعن رفاعة بن موسى عن الصادق عليه السلام قال سالته عن المحدود والمحدودة هل ترد من النكاح قال لا
احتج المفيد باشتماله على العار فكان موجبا للتسلط على الفسخ وبما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق
عليه السلام قال سالته عن رجل تزوج امراة فعلم بعدما تزوجها انها كانت زنت قال ان شا زوجها اخذ
الصداق ممن زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها وان شا تركها قال وترد المراة من العفل والبرص
والجذام والجنون واما ما سوى ذلك فلا قال الشيخ هذا لا ينافي ما قدمناه من انه ليس له الرد لجواز العقد
قال اذا علم انها كانت قد زنت كان له الرجوع على وليها بالصداق ولم يجعل ان له ردها ولا يمتنع ان يكون
له استرجاع الصداق وان لم يكن له رد العقد لان احد الحكمين منفصل عن الاخر وقوله عليه السلام فاما ما
سوى ذلك فلا فانه انما عنى به ما عداه من الرد بالعيوب والافضا والعمى لان هذه الاربعة له الرد بها
على كل حال وهذه الثلاثة وان كان له الرد فلا يصل اليه اما ما يظهر له بعد ذلك هذا في ايجاب المهر على الولي مع
كونه عيبا كالعمى والشيخ وابن ادريس اشكال نشأ من ان النص انما هو باعتبار تدليس الحسب على الزوج ح
فاذا كان عيبا كان له الفسخ وان لم يكن فلا مسألة قال المفيد والشيخ في النهاية يرد العرجا وبه قال ابن
الجنيد وسلار وابو الصلاح وابن البراج في الكامل وابن حمزة وقال الصدوق في المقنع واعلم ان النكاح
يرد من اربعة اشيا البرص والجذام والجنون والعفل الا انه روي في الحديث ان العميا والعرجا ترد وقال

قبل ذلك فيه فان تزوج الرجل بامراة فوجدها قرنا او عفلا او برصا او مجنونة او كان بها زمانة ظاهرة كان له ان
يردها الى اهلها بغير طلاق ويرجع الرجل على وليها بما اصدقها ان كان اعطاها فان لم يكن اعطاها فلا شي له
وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه الردود عن الحلاف والمبسوط اسباب الفسخ في المراة ستة الجنون والجذام
البرص والرتق والقرن والافضا قال وفي اصحابنا من الحق به العمى وكونها محدودة ولم يذكر العرج وكذا قال
ابن البراج في المهذب وعد ابن ادريس عيوب المراة سبعة وقال الحق اصحابنا بها العمى وهو العرج المبين وذهب
اليه شيخنا في نهايته ولم يذهب اليه في مسائل خلافه والاقوى الرد بالعرج البين لما تقدم من السنين ولما رواه داود
بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج المراة فيؤتى بها عميا او برصا او عرجا قال ترد على
وليها ويكون لها المهر على وليها ان كان بها زمانة لا تراها الرجال اجيزت شهادة النسا عليها وعن محمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام قال ترد البرصا والعميا والعرجا الفتح المانع بإنما لا يحجر العقد ولو وجد بها ولد الحلبي في
الصحيح عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل والجواب الحصر اضافي بعض الادلة
ودفع بيناه وحديثنا احص ومنطوق وحديثهم اما عام ومفهوم **مسئلة** قال الصدوق في المقنع اذا دلست المراة
قبل دخول الزوج بها فرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها لقول علي عليه السلام في المراة اذا زنت
قبل ان يدخل بها قال يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها والطريق ضعيف والوجه ان الزنا
لا يوجب الرد وقد سلف في المحدودة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان حدث بالرجل جنون يعقل معها اوقات
الصلوات لم يكن لها الخيار وان لم يعقل اوقات الصلوات كان لها الخيار فان اختارت فراقه كان على وليه
ان يطلقها وكذا قال ابن البراج في المهذب وابن زهرة وابن ادريس والكلام في هذه المسئلة يقع في مواضع خمسة
الاول حكم الجنون المتجدد بعد العقد وقبل الدخول قال في النهاية يثبت لها الخيار ان لم يعقل اوقات الصلوات
وان عقل فلا خيار ونحوه في الخلاف فانه قال اذا حدث بالرجل جب او جنون او جذام او برص لم يكن به في حال العقد
فانه لا يرد الا الجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلوات فانه يرد دليلنا ان الصحيح عدم الرد مع الجنون الذي لا يعقل
نحوه قال في المبسوط وقال المفيد وان حدث بالرجل جنون وكان يعقل معها اوقات الصلاة لم يكن للمراة خيار
مع ذلك وان كان لا يعقل اوقات الصلوات كانت بالخيار بفعل ولي له للخيار بها مع ذلك الا ان لا يعقل
اوقات الصلاة وقال ابن البراج في الكامل وان حدث بالرجل جنون يعقل معها اوقات الصلوات كانت
مخيرة بين فراقه والصبر عليه فان اختارت فراقه كان على وليه ان يطلقها عنه والوجه التسلط على الفسخ
سوا عقل اوقات الصلوات او لا لما تقدم من الضرر المنفي بالاصل ولفوات غرض مقاصد العقد من كمال الاستمتاع
ولما رواه علي بن ابي حمزة قال سئل ابو ابرهيم عليه السلام عن امراة يكون لها زوج قد اصيب في عقله من
بعد ما تزوجها او عرض له جنون قال لها ان تنزع نفسها منه ان شاءت **الثاني** ظاهر كلام ابن حمزة ان
الجنون المقتضي للفسخ هو الذي لا يعرف معه وقت الصلاة سوا كان متقدما او متاخرا عن العقد وهو قول

قول ابن البراج فانه قال في المهذب عندنا ان الجنون اذا كان بالرجل يعقل معه اوقات الصلوات فليس يتعلق به
خيار والاصحاب فصلوا فقالوا ان كان سابقا على العقد كان لها الخيار وان كان متاخرا كان لها الخيار ان لم
يعقل اوقات الصلوات **الثالث** ظاهر كلام ابن حمزة ان الجنون الموجب للخيار في الرجل والمراة معا هو الذي لا يعقل
معها اوقات الصلوات وهذا اشكال والاقرب ثبوت الخيار للرجل مطلقا **الرابع** لو تجدد بعد الدخول فالاقرب ان
لها التسلط ايضا لما مر وكلام الشيخ في النهاية يعم لها ذلك ايضا وهو الاقوى وقد قال ابن الجنيد فانه قال
لو حدث ما يوجب الرد قبل الدخول او العقد بعد الدخول لم يفرق بينهما الا الجنون فقط وهو اختيار ابن حمزة
ايضا وظاهر كلام علي بن بابويه فانه قال واذا تزوج رجل فاصابه بعد ذلك جنون فيبلغ به مبلغا لا يعرف اوقات
الصلوات فرق بينهما وان عرف اوقات الصلاة فلتصبر المراة معه فقد بليت **الخامس** هل الفسخ في
المراة في المتجدد او الطلاق ظاهر كلام الشيخ في النهاية ذلك وكلام من وافقه على كلامه الا ابن ادريس فانه لم
يذكر الطلاق والوجه انه لا يفتقر الى طلاق سوا تجدد بعد الدخول او قبله كغيره من العيوب **مسئلة** قال الشيخ
في المبسوط اذا حدث بالمراة العيب بعد العقد فهل له الخيار قيل فيه قولان احدهما له الخيار والثاني لا خيار
وهو الاظهر لعموم الاخبار وفي الخلاف اذا حدث بالمراة احد العيوب التي ذكرناه ولم يكن في حال العقد فانه
يثبت به الفسخ وهو احد قولي الشافعي لعموم الاخبار التي وردت في ان له الرد بهذه العيوب ولم يفصلوا
من حيث كان حال العقد او بعد بما تحدث فيما بعد وخبر الحمادين يدل على ذلك لان النبي عليه السلام لم
يفصل وقال ابن البراج في المهذب اذا حدث بالرجل او المراة شي من هذه العيوب بعد ثبوت العقد واستقراره
ولم يكن حاصلا قبل العقد لم يجب الرد منه الا ما ذكره اصحابنا من الجنون الذي لا يعقل معه صاحبه اوقات
الصلوات والجب والخصا والعمى وقال ابن ادريس الصحيح ان كل عيب حادث بعد العقد من عيوب النسا لا
يرد به النكاح والذي ذهب اليه شيخنا مذهب الشافعي في احد قوليه اختاره شيخنا وكلام ابن حمزة يشعر بمذهب
ابن ادريس وهو الاقرب لنا انه عقد وقع صحيحا فالباقي الحكم عليه وما شرع الخيار فيكون للزوم كما
لو تجدد العيب بعد الدخول ولانه لم يوجدها مدلسة فيمكن التخلص منها بالطلاق فلا يجب له الخيار احتج
الشيخ رحمه الله بالعموم وروى داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج
المراة فيؤتى بها عميا او برصا او عرجا قال ترد على وليها الحديث وهو شامل لصورة النزاع ولما رواه
لو كان موجودا حال العقد يثبت به الخيار فكذا اذا حدث بعد ذلك يثبت الخيار كالعيب بالزوج والعين
المستاجر والجواب العمل بالعموم في غير صورة النزاع لتخصيصه ولمنع الحمل في صورة النزاع لما
تقدم من الجمع بين الادلة فيكون اولى والقياس على الرجل باطل لمنع الحكم في الاصل وعلى العين المستاجرة
لان القياس لا نقول به **مسئلة** قال في المبسوط العيب الحادث بالزوج بعد العقد كل العيوب يحدث
به الا العنة فانه لا يكون محلا ان يصير عنينا في نكاح واحد وعندنا لا يرد الرجل من عيب يحدث به الا الجنون

كلام ابن ادريس ... بل لا يثبت الخيار ... ولو كان ... حتى لا خيار ... بل لا يسقط ... الخيار به ...

الذي لا يعقل معه أوقات الصلوات وقال في المختلف إذا حدث واحد من الأربعة الجنون والجذام والبرص والجب
فلها الخيار وعندنا أنه لا خيار في ذلك وقال في موضع آخر إذا تزوج امرأة ودخل بها ثم إنه عجز عن جماعها
لم يحكم بأنه عنين ولا تضرب له مدة بلا خلاف وأما إذا كان صحيحا ثم جب كان لها الخيار عندنا وعندهم بلا
خلاف لعموم الأخبار وفي الخلاف إذا حدث بالرجل جب أو جنون أو جذام أو برص لم يكن به في حال العقد فإنه
لا يرد إلا الجنون الذي لا يعقل معه أوقات الصلوات فإنه يرد وقال ابن البراج إذا حدث بالرجل أو المرأة
شيء من هذه العيوب بعد ثبوت العقد واستقراره ولم يكن حاصلا قبل العقد لم يجب الرد منه إلا ما ذكره أصحابنا
من الجنون الذي لا يعقل معه صاحبه أوقات الصلوات والجب والخصاء والعنة وابن إدريس خص موضع الفسخ
بالجنون المتجدد بالرجل بعد العقد إذا لم يعقل أوقات الصلوات وإن حدث الجب أو الخصاء بعد العقد فلا
خيار للمرأة في فسخ النكاح فإن حدث العنة بعد وطئها فلا خيار وإن حدثت قبله وبعد العقد ولم يطأ
غيرها في السنة فلها الخيار والمعتمد قول ابن البراج فإن الجب والخصاء مساويان للعنة بل هما أبلغ منها
وهي فوات الاستمتاع معهما فإثبات الخيار بها يرجح عليهما احتج ابن إدريس بالأصل والجواب الأصل يعدل عنه
للدليل **مسألة** المشهور أن العنة الحادثة بعد الدخول لا تثبت للمرأة بها خيار الفسخ اختاره الشيخ وابن
الجنيد وابن البراج وابن إدريس وابن حمزة وقال المفيد وإن حدث برجل علة تمنعه من النكاح ينظر بها إلى
انتظار سنة فإن وصل إليها بها ولو مرة واحدة فهو أملك بها وإن لم يصل إليها في مدة السنة كان لها الخيار
فإن اختارت المقام معه على أنه عنين لم يكن لها بعد ذلك خيار وإن حدث بالرجل عنة بعد صحة كان الحكم
في ذلك كما وصفناه ينظر سنة فإن تعالج منها وصلح وإلا كانت المرأة بالخيار قال الشيخ في التهذيب
وأما الذي ذكره شيخنا المفيد رحمه الله من المستور من أن العنة إذا حدثت بعد الدخول ومتى إذا كان قبل
الدخول إنما حمله على ذلك عموم الأخبار التي وردت في ذلك مثل ما رواه الحسين بن سعيد عن صفوان عن
العلاء عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال العنين يتربص به سنة ثم إن شاءت امرأته تزوجت
وإن شاءت أقامت وعنه عن محمد بن الفضيل عن أبي الصباح الكناني قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن
امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع أبدا أتفارقه قال نعم إن شاءت وعن أبي البختري عن جعفر عن
أبيه عليهما السلام أن عليا عليه السلام كان يقول يؤخر العنين سنة من يوم ترافعه امرأته فإن خلص إليها
وإلا فرق بينهما فإن رضيت أن تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار ولا خيار لها ثم قال
والأولى عندي الأخذ بالخبر الذي رويناه عن إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه عليهما السلام أن عليا
عليه السلام كان يقول إذا تزوج الرجل امرأة فوقع عليها مرة ثم أعرض عنها فليس لها الخيار لتصبر
فقد ابتليت وليس لأمهات الأولاد ولا للإماء ما لم يمسها من الدهر إلا مرة واحدة خيار وعن غياث
الضبي عن الصادق عليه السلام قال في العنين إذا علم أنه عنين لا يأتي النساء فرق بينهما وإذا

وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما والرجل لا يرد من عيب وقال ابن حمزة العنين يجب الصبر عليه سنة
فإن تعالج ووصل إليها فيها ولو مرة واحدة فلا خيار لها في ردها وإن لم يصل إليها في هذه المدة فلها
الخيار وهذا حكم العنة الحادثة بعد الدخول والصحة بدليل إجماع الطائفة والأشهر قول الشيخ عملا بالتمسك
بمقتضى العقد اللازم وبما تقدم من الرواية وإن كان قول المفيد لا يخلو من قوة لما فيه من دفع الضرر
بفوات فائدة النكاح فنحن في ذلك من المتوقفين **مسألة** المشهور أن العنين يؤجل سنة فإن وصل إليها
فيها فلا خيار لها وإلا ثبت لها الخيار ذهب إليه الشيخان والصدوق والسيد المرتضى وقال ابن الجنيد العنة
بالرجل قبل الدخول توجب الفسخ إن اختارت المرأة فإن ادعى حدوث ذلك به بعد العقد أجل سنة من يوم
ترافعهما فإن صح وطئه وإلا كانت مخيرة في الإقامة معه أو فسخ النكاح بغير طلاق احتج الأصحاب بما
رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال العنين يتربص به سنة ثم إن شاءت امرأته تزوجت وإن شاءت أقامت
وعن أبي الصباح قال إذا تزوج الرجل امرأة وهو لا يقدر على النساء أجل سنة حتى يعالج نفسه واحتج ابن
الجنيد بما رواه غياث الضبي عن الصادق عليه السلام في العنين إذا علم أنه عنين لا يأتي النساء فرق بينهما
فإذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما والرجل لا يرد من عيب وعن أبي الصباح الكناني عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع أبدا أتفارقه قال نعم إن شاءت والجواب
العلم إنما يحصل بعد السنة وقبله يحصل ظنها فالأقوى عندي ما قاله ابن الجنيد **مسألة** المشهور أن
العنين يجب عليه نصف المهر مع فسخ المرأة النكاح وقد نص عليه الصدوق في المقنع وأبوه والشيخ في
النهاية وغيرهما وليس هنا فسخ من قبل الزوجة يسقط شيئا من المهر سوى هذا والأصل فيه استيفاؤه على
محارمها وخلوته بها سنة وقال ابن الجنيد إذا اختارت الفرقة بعد تمكينها إياه من نفسها وجب لها المهر
وإن لم يولج وهو بناء على أصله من أن المهر يجب كملا بالخلوة كما يجب بالدخول وقد سبق **مسألة** قال
الشيخ في النهاية إذا انتمى الرجل إلى قبيلة ثم تزوج فوجد على خلاف ذلك أبطل التزويج وأجازه ابن
الجنيد وابن حمزة وجعله ابن البراج في كتابيه معا رواية ومثله في المبسوط وقال أيضا إن كان العقد بالنسب
فعل لها الخيار ثم قال الأقوى أنه لا خيار لها وفي الناس من قال لها الخيار وقد روي ذلك في أخبارنا
واختار ابن إدريس المنع قال وقد روي أن الرجل إذا انتسب إلى قبيلة فخرج من غيرها سواء كان أدنى أو
أعلى منها يكون للمرأة الخيار في فسخ النكاح والأظهر أنه لا ينفسخ بذلك النكاح لقوله تعالى أوفوا بالعقود
والشيخ ما قاله الشيخ في النهاية إنه عن واحد ثم قال إلا أن هذا وإن لم يكن عيبا فإنه يرد به لأنه تدليس
فرددناه من حيث التدليس بالاشتراط لا من حيث أنه عيب فرد من غير اشتراط لأن العيوب هي في الخلقة
يرد بها النكاح وإن لم يشترط السلامة وقال العقد يلحقه العقد يرد النكاح بعيب الخلقة فأما التدليس
فإنه إذا اشترط أنه حر فخرج عبدا أو انتسب إلى قبيلة فخرج بخلافها سواء كان أعلى منها أو أدنى وكذلك السواد

والبياض اذا شرط فخرج بخلافه وما اشبه ذلك فلا يرد من النكاح الا اذا اشترط خلافه واما بمجرد العقد دون تقدم
الشرط فلا يرد من النكاح الا اذا اشترط خلافه وهذا القول بين عيب الخلقة وبين التدليس وابن البراج قال وقد
روي ان الرجل اذا ادعى انه من قبيلة بعينه وعقد على امراة على انه من تلك القبيلة ثم ظهر انه من غيرها ان
عقده فاسد والاقرب انه اذا انتسب الى قبيلة فبان انه ادنى منها بحيث لا يلائم شرف المراة كان لها الخيار في الفسخ
لما فيه من الغضاضة والنقص والضرر بذلك وما رواه الحلبي في الصحيح في رجل يتزوج المراة فيقول لها انا من
بني فلان قال فلا يكون كذلك قال يفسخ النكاح او قال يرد **مسئلة** قال ابن الجنيد لو انتسب احد الزوجين الى
نسب او صناعة فلم يكن كذلك كان النكاح مستقيما ان لم يرض الاخر بعد علمه فان ما ولد او ولم يكن برضا وقعا
لم يبطل النكاح وقد روي ان رجلا تزوج على انه بيع الدواب فوجد بايعا للسنانير لم يفسخ امير المؤمنين
عليه السلام نكاحه وقال السنانير دواب والبحث هنا يقع في مقامين الاول هل حكم الصنعة حكم القبيلة
نص ابن الجنيد عليه في كلامه هذا وفي الرواية دلالة من حيث المفهوم عليه الثاني هل الانتساب الى القبيلة
مشترك بين الرجل والمراة نص ابن الجنيد عليه وهو قول ابن حمزة ولم ينص الشيخ في النهاية الا على انتساب
المراة **مسئلة** المشهور ان المراة اذا ادعت عنة الرجل وادعى هو الصحة كان القول قوله مع اليمين لاصالة الصحة
وقال الصدوق في المقنع وابوه في الرسالة تقعد الرجل في ماء بارد فان استرخى ذكره فهو عنين وان
تشنج فليس بعنين وقال ابن حمزة تعرف العنة باحد ثلثة اشياء باقرار الرجل وبالعجز عن الايلاج
وباسترخاء الذكر اذا جلس في الماء البارد وانكر ابن ادريس ذلك وقال لا يعلم الا باقرار الرجل **مسئلة**
المشهور ان الخصاء وهو سل الخصيتين عيب يوجب الفسخ وقال ابن البراج فان بان ان الزوج خصي
هو سل الخصيتين فلا خيار لها في ذلك لان الخصي اكثر من الفحل وانما لا ينزل وقد قيل ان لها الخيار لان
عليها فيه نقيصة وهو الاظهر لان عندها عليه فيه تبيانا لرجلا منها لا من العيب فهذا الثاني وقال
علي بن بابويه وان تزوجها خصي فقد دلس نفسه لها وهي لا تعلم فرق بينهما ويوجع ظهره كما دلس نفسه
وعليه نصف الصداق ولا عدة عليها منه وكذا قال الصدوق في المقنع وقال الشيخ في الخلاف اذا كان
الرجل مسلولا لكنه يقدر على الجماع غير انه لا ينزل او كان خنثى حكم له بالرجال لم يرد بالعيب وان كانت المراة
خنثى حكم لها بالمراة مثل ذلك لثبوت العقد بالاجماع واثبات الخيار يحتاج الى دليل والرواية تدل على
انه عيب روى بكير عن احدهما عليهما السلام في خصي دلس نفسه لامراة مسلمة فتزوجها
قال يفرق بينهما ان شاءت ويوجع راسه فان رضيت واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به ان تاباه
وعن ابن مسكان في الصحيح قال بعثت بمسئلة مع ابن اعين قلت سله عن خصي دلس نفسه لامراة ودخل بها
فوجدته خصيا قال يفرق بينهما ويوجع ظهره ويكون لها المهر بدخوله عليها وعن سماعة عن الصادق
عليه السلام ان خصيا دلس نفسه لامراة قال يفرق بينهما وتاخذ المراة منه صداقها ويوجع ظهره كما دلس

دلس نفسه ولان فوات فائدة العقد وهو التناسل ثابت هنا كما في العنين **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا
عقد الرجل على ابنة رجل على انها بنت مهيرة فوجدها بنت امة كان له ردها وان لم يكن دخل بها لم يكن
لها عليه شيء وكان المهر على ابيها وان كان قد دخل بها كان المهر عليه بما استحل من فرجها وقال ابن البراج
اذا زوج من رجل ابنة على انها بنت مهيرة فوجدها بنت امة كان مخيرا بين ردها وبين اقرارها على العقد
فان ردها فعلى ضربين اما ان يكون دخل بها او لا يكون دخل بها فان كان دخل بها كان عليه المهر بما
استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها لم يكن عليه شيء وقد ذكر ان المهر يجب لها على ابيها اذا لم يدخل
بها والاولى ان ذلك لا يجب وقال الكيدري ان لم يدخل بها فلا شيء عليه والمهر على ابيها على ما روي
والاصل انه غير لازم وقال ابن ادريس ان لم يكن دخل بها لم يكن عليه شيء وروي ان المهر على ابيها و
ليس عليه دليل من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة فمن شغل ذمة الاب بالمهر يحتاج
الى دليل فان دخل بها كان المهر لها عليه بما استحل من فرجها ويرجع على ابيها به وان رضي بعد ذلك
بالعقد لم يكن له بعد رضاه الرجوع بالمهر ولا خيار الرد والوجه عندي انه لا خيار الا مع الشرط والشيخ عول
على رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سالته عن رجل خطب الى رجل ابنة له من مهيرة فلما كانت
ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه بنتا له اخرى من امة قال ترد على ابيها وترد عليه امراته ويكون
مهرها على ابيها واذا كان ضامنا في هذه الصورة فكذا في المتنازع لعدم التفاوت وفي ايجاب المهر على
الاب اشكال ويحتمل ان يقال اذا كان الاب هو المدلس كان ضامنا للمهر مع الدخول ومع عدمه لها
حيث فوت عليها البضع كالوكيل **مسئلة** اذا اختلفا في الاصابة فادعاها وانكرته وكانت ثيبا قال
الشيخ في النهاية كان القول قول الرجل مع يمينه وقد روي انها تؤمر بان تحشو قبلها خلوقا ثم يامر
الحاكم الرجل بوطيها فان وطاها وخرج وعلى ذكره اثر الخلوق صدق وكذبت وان لم يكن الاثر موجودا
صدقت وكذب الرجل وكذا قال ابن البراج وهو قول ابن حمزة الا انه لم يذكر الرواية وكذا قال الصدوق
في المقنع وابن ادريس وقال علي بن بابويه عليه اليمين وعليها البينة لانها المدعية وقال الشيخ في الخلاف
اذا اختلفا في الاصابة وكانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه عندنا وعند ابي حنيفة ثم قال بعد نقل مذاهب الجمهور
وقد روى اصحابنا انه يؤمر المراة ان تحشو قبلها خلوقا فاذا وطيها وكان على ذكره اثر الخلوق علم
انه اصابها وان لم يكن علم انه لم يصبها وهذا هو المعول عليه ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وكذا قال
الكيدري والمعتمد ما اختاره في النهاية لنا عموم الحكم بالبينة على المدعي واليمين في سائر الدعاوي وانما اوجبنا
اليمين على الزوج عملا بالظاهر من اصالة السلامة وعدم تمكنه من اقامة البينة على ذلك وما رواه ابو
حمزة في الصحيح قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول اذا تزوج الرجل المراة الثيب التي قد تزوجت زوجا
غيره فزعمت انه لا يقربها منذ دخل بها فان القول في ذلك قول الرجل وعليه ان يحلف بالله لقد

جامعها الا بعد المدعية وبرواية الشيخ في حكم صحيحه مرسلة عن عبد الله بن الفضل الهاشمي عن بعض
مشيخته قال قالت امراة لابي عبد الله عليه السلام او سال رجل عن رجل تدعي عليه امراته انه عنين وينكر
الرجل قال تحشوها القابلة بالخلوق ولا يعلم الرجل ويدخل عليها الرجل فان خرج على ذكره الخلوق صدق
وكذبت والا صدقت وكذب وليس بعيدا من الصواب الجمع بين الخبرين بان نحمل الاول على ما اذا ادعى الرجل
الاصابة فيما تقدم قبل الدعوى وانكرت المراة والثاني على ادعاء المراة العنة وانكر الرجل وهذا اقرب مما
حمل الشيخ عليه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وان تزوجت المراة برجل على انه صحيح فوجدته خصيا كانت
بالخيار بين الرضا بالمقام معه وبين مفارقته فان رضيت بالمقام معه لم يكن لها بعد ذلك خيار فان اختارت
فراقه وكان قد خلا بها كان للمراة صداقها منه وعلى الامام ان يعزره لئلا يعود الى مثل ذلك وتبعه
ابن البراج لما تقدم من الروايات وقال ابن ادريس ان رضيت لم يكن لها بعد ذلك خيار وان ابت فرق بينهما
وقد روي انه ان كان خلا بها كان للمراة صداقها منه وعلى الامام ان يعزره لئلا يعود الى مثل ذلك ولا
دليل على صحة هذه الرواية من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة وان كان قد اورد ذلك
شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا وفي ايجاب المهر اشكال والشيخ بنى على اصله من ثبوته بالخلوة وكذا في
ايجاب تعزيره **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا عقد الرجلان على امراتين فادخلت امراة هذا على هذا والاخرى
على الاخر ثم علم بعد ذلك فان كانا قد دخلا بهما فان لكل واحدة منهما الصداق فان كان الولي تعمد ذلك
اغرم الصداق ولا يقرب كل واحد منهما امراته حتى تنقضي عدتها فان ماتتا قبل انقضاء العدة فليرجع الزوجان
بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما وان مات الرجلان وهما في العدة فانهما يرثانهما ولهما المسمى وقال
ابن ادريس والصحيح من الاقوال انه لو مات احد الزوجين اما المراة او الرجل استقر جميع المهر كملا سواء دخل
بها الرجل او لا والشيخ عول في ذلك على رواية جميل بن صالح عن بعض اصحاب ابي عبد الله عليه السلام في
اختين اهديتا الى اخوين في ليلة فادخلت امراة هذا على هذا وادخلت امراة هذا على هذا قال لكل واحدة
منهما الصداق بالغشيان وان كان وليهما تعمد ذلك اغرم الصداق ولا يقرب واحد منهما امراته حتى تنقضي
العدة فاذا انقضت العدة صارت كل واحدة منهما الى زوجها بالنكاح الاول قيل له فان ماتتا قبل انقضاء
العدة قال فقال يرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الرجلان والوجه ايجاب المهر كملا
والرواية ضعيفة مرسلة وتحمل على المراتين لبيتهما ولا يرجع الزوجان بالنصف مما دفعاه بل على
سبيل الميراث وقد سبق **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى كان للرجل بنتان احديهما بنت مهيرة و
الاخرى بنت امة فعقد لرجل على بنته من المهيرة ثم ادخلت عليه بنته من امة كان له ردها وان كان قد
دخل بها واعطاها المهر كان المهر لها بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها فليس لها عليه مهر وعلى
الاب ان يسوق اليه ابنته من المهيرة وكان عليه المهر من ماله لان المهر للاول وقد وصل الى ابنته الاولى

الاولى وان لم يكن وصل اليها ولا يكون قد دخل بها كان المهر في ذمة الزوج لرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه
السلام قال سالته عن رجل خطب الى رجل ابنة له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه
ابنة له اخرى من امة قال ترد على ابيها وترد اليه امراته ويكون مهرها على ابيها وقال ابن البراج وان
كان الرجل قد دفع الصداق الى الاولى لم يكن لها عليه شيء ووجب على ابيها في ماله صداقها دون الزوج و
الجواز ان نقول ان كانت الاولى خالية بها البنت الزوجة ودخل بها مع علمها بالتحريم لم يكن لها مهر لانها
زانية وان لم يكن عالمة او جهلت التحريم كان لها مهر مثلها والاقرب انه لا يتقدر في مثل هذا بمهر السنة فان كان
المدفوع بقدره والا رجع بالفاضل او دفعه واما الاولى فلها مهرها على الزوج لا يسقط بدفع الزوج الى
الثانية ثم الزوج يطالب الاب بالدافع بما دفعه الزوج الى الثانية لانه غره قال ابن الجنيد الزنا قبل العقد
وبعده يرد به النكاح ولو زنت المراة قبل دخول الزوج بها فرق بينهما وكذلك ان كان الزاني رجلا علم بزنى
المراة فرق بينهما والاقرب ان ذلك ليس عيبا يفسخ به النكاح في الرجل والمراة وقد تقدم **مسئلة** اذا كانت
هي المدلسة بعد الدخول وتسليم المهر فانه يرجع الزوج عليها بما دفعه وان كان الولي هو المدلس رجع الزوج ح
عليه وكان لها المهر كملا وقال ابن الجنيد وان حكم له بالفسخ لاجل العيب وهو مما يرجع على الولي الا بقدر اقل
مهر مثلها الا ان يكون مما لا يطلع عليه فيرجع على الولي فيكون لها اقل صداق مثلها فالباقي مردود من مالها
على زوجها وحكمها حكم وليها ان كانت هي الغارة على نفسها والوجه عندي انه يرجع عليها بما دفعه الا
ما قل ما يكون مهرا لئلا يخلو البضع من عوض وهو الذي قواه الشيخ في المبسوط ايضا **مسئلة** لا يفتقر الفسخ الى
حكم الحاكم بل لكل من الزوج والمراة التفرد بالفسخ في موضع يجب فيه الخيار ذهب اليه الشيخ وتبعه ابن البراج وهو
المعتمد لانه حق لهما فلا يتوقف استيفاؤه على الحاكم وقال ابن الجنيد واذا ردت المراة لم يكن الا عند من يجوز
حكمه من والي المسلمين او خليفته او بمحضر من المسلمين ان كان ناتيا عليه ببلاد سلطان متغلب وهو ممنوع وقال
في المبسوط وان اختار الفسخ فان الحاكم يفسخ النكاح وليس له ان ينفرد به لانها مسئلة خلاف هذا عند
المخالف ولا يمتنع عندنا ان يفسخ الرجل ذلك بنفسه او المراة لان الاخبار مطلقة في هذا الباب ثم قال
بعد كلام طويل فاما الفسخ فالى الحاكم لانه مختلف فيه ولو قلنا على مذهبنا ان له الفسخ بنفسه كان قويا و
الاولى الحوط لقطع الخصومة وهو يدل على تردده وقال بعد ذلك لا يجوز ان يفسخ نكاح امراة العنين حتى يحكم حاكم
لانه مختلف فيه **مسئلة** المشهور انه لو دخل وفسخ بعيب كان عليه المسمى وقال الشيخ في المبسوط يسقط
المسمى ويجب مهر المثل سواء كان الفاسخ المراة او الرجل ثم قال كل نكاح فسخ بعيب كان موجودا حال
العقد فان حكمه حكم النكاح الذي وقع فاسدا في الاصل يتعلق به جميع احكام النكاح الفاسد ان كان قبل
الدخول سقط المسمى ولا يجب شيء منه ولا المتعة ايضا ولا يجب العدة وان كان بعد الدخول فقد قلنا لها
مهر المثل لانه عقد وقع صحيحا وهذا لو رضي الفاسخ به لزم فيثبت المسمى احتج بان احكام العقد الفاسد

يترتب عليه فكذا المهر والجواب المنع من العقد منه مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا تزوج الحر امراة على انها حرة
فبانت امة كان النكاح فاسدا وقال قوم يصح العقد وان كان الزوج عبدا فتزوج على انها حرة فبانت امة فهل
يصح النكاح قيل فيه قولان احدهما باطل وهو الاقوى والثاني صحيح بشرط ان يكون العبد ماذونا له في التزويج فان
كان بغير اذنه كان باطلا وعند بعض اصحابنا وهو مذهب اصحابنا انه يكون موقوفا على اذن السيد فمتى قلنا انه باطل
او صحيح وله الخيار فاختار الفسخ فكانه كان فاسدا من اصله فان كان قبل الدخول فرق بينهما ولا مهر وان
كان بعد الدخول وجب لها مهر المثل للسيد وان يجب قيل في كسبه وقيل يتعلق برقبته وقيل في ذمته يتبع به
بعد العتق والاولى اقوى على هذا القول وهذه الاقوال تنبني على اصل وهو ان العبد اذا نكح باذن سيده
فالمهر في كسبه وان كان بغير اذنه فاذا وطئ فيه وطئ في نكاح فاسد فوجب المهر وان يجب قيل في ذمته وقيل
في رقبته الثاني اما اذن له في النكاح فهل يتضمن اذنه الصحيح والفاسد على قولين فاذا قلنا بهذا رجعنا الى
المسألة فوجدنا انه نكح باذن سيده نكاحا فاسدا فمتى قلنا اذن السيد يتناول الصحيح والفاسد فكانه نكح صحيحا
يكون المهر في كسبه ومن قال لا يتناول الفاسد وهو الصحيح فقد نكح نكاحا فاسدا بغير اذنه فان يجب المهر على قولين
احدهما في رقبته والثاني وهو الاقوى في ذمته يتبع به والمعتمد ان نقول الحاصل انه يكون النكاح موقوفا الا انا
سوا كان الزوج حرا او عبدا فان اجاز الزوج الحر والمولى صح العقد والا بطل وكذا لو تزوج العبد فانه يكون موقوفا
على اذن مولاه فاذا كان ماذونا وفسخ بعد الدخول كان المهر على المولى فان لا دفع العقد المحرم بقوله ويأتي
البحث في ذلك ان شاء الله تعالى مسألة لو بان الزوج خنثى قال الشيخ في المبسوط في الخلاف في فصل العيوب فاذا
يجامع كالرجال وانما هناك خلقة زائدة مثل ما لو كان له اصبع زائدة وهذا الوجه هو يجمع ما لا بعيد كلام طويل و
مسائل منها ولو اصابه خنثى وقد ثبت انه رجل فهل للمرأة الخيار فيحمل على قولين احدهما الخيار وهو الاقوى و
قال في الخلاف لو كان الرجل مسلولا لكنه يقدر على الجماع غير انه لا ينزل او كان خنثى حكم له بالرجال لم يرد بالعيب
وان كانت المراة خنثى حكم لها بالمراة مثل ذلك واختار ابن البراج الاول وهو المعتمد لما ذكره الشيخ في
الخلاف ولوجود المقتضي مع امكان الوطي وثبوت الرجولية قال الشيخ في المبسوط ايضا لو حكم بانوثة الخنثى
فتزوجت برجل فلا خيار لعدم العلم ونحو الجهل وقال اولهما ان له الخيار والاقوى عندي المنع مسألة
قال الشيخ في المبسوط اذا تزوج الحر امراة على الاطلاق ثم بعد انها حرة فاذا هي امة وكان الرجل ممن يحل له
امة لحصول الشرطين عدم الطول وخوف العنت فالنكاح صحيح فان وطئها قبل العلم فالولد حر لانه على
هذا دخل وعليه قيمته لسيدها يوم وضعته وان احبلها بعد ان علم انها امة فالولد مملوك عندهم لانه يتبع
امه وعندنا يتبع الحر والتحقيق ان نقول ان كان المولى قد اذن لها كان الولد حرا ولا قيمة ها وان لم يكن
قد اذن كان الولد رقا لمولاها اذا كان الوطي بعد العلم بانها امة لانه وطئ ايا جدا الوطي بعد العلم بالرق مسألة
قال الشيخ في النهاية اذا عقد الرجل على امراة على انها حرة فوجدها امة كان له ردها فان كان قد دخل بها كان

كان لها المهر بما استحل من فرجها والرجل ان يرجع على وليها الذي دلسها بالمهر فان كان الولي لم يعلم دخيلة امرها
لم يكن عليه شيء وقال المفيد اذا تزوجها على انها حرة فوجدها امة كان له ردها على مولاها ووجدها واسترجاع
ما اقتصه من المهر الا ان يكون قد دخل بها ولا يرجع عليها به ولكن يرجع على من دلسها عليه فان كانت هي المدلسة
لا نكاح نفسها فانه يرجع عليها به قبل الدخول ولا ياخذ منها شيئا منه بعد الدخول وقال ابن الجنيد فان كانت
الامة هي المدلسة نفسها بغير اذن سيدها ردت الى سيدها وان وجد الحر من مهرها شيئا اخذه وان لم يجد فلا
شيء له عليها وان كانت قد ولدت من الحر اعتق الولد وكان ولدها عبيدا وان كان ذلك اولى حكم صداقها وكان
ولدها الاحرار باليهم وعلى الولي عوض انا بعلم للمولى وعلى الزوج ان كانت بكرا فاقتضها عشر قيمتها او نصف
عشرها ان كانت ثيبا وقال الصدوق في المقنع اذا تزوج بامة على انها حرة فوجدها قد دلست نفسها فان كان
الذي زوجها اياه اولياؤها ارتجع على وليها بما اخذ منه ولمولاها عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت
غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها وقال في موضع اخر اذا انعت مملوكة من رجل ولها مات فلها وادعت
انها حرة فتزوج بها رجل فظفر بها مولاها بعد ذلك وقد ولدت منه اولادا فان اقام الرجل البينة على انه تزوجها
على انها حرة اعتق ولدها وذهب القوم بامهم وان لم يقم البينة اوجع ظهره واسترق ولده وقال سلار وان
كان تزوج بامرأة على انها حرة فخرجت امة ردها واسترجع المهر ان لم يكن دخل بها وقال ابن البراج فان لم يكن
قد دخل بها وكانت هي المدلسة لنكاحها منه كان له ردها ولها المهر بما استحل من فرجها وان كان غيرها هو
الذي تولى العقد عليها وكان عالما بذلك كان له الرجوع عليه بالمهر وان لم يكن عالما بذلك لم يلزمه شيء وقال
ابن حمزة وان دلسها عليه احد بالحرية رجع على المدلس بالمهر وكان الولد حرا ولسيدها عليه عشر قيمتها ان
كانت بكرا او نصف العشر ان كانت ثيبا وارش العيب ان عابت بالولادة وان دلست نفسها مولاها سقط المهر المسمى و
لزمه مهر المثل ولا يرجع بالمهر على سيدها وحر الولد فلو شهد لها بالحرية شاهدان كان له الرجوع بالمهر على
الشاهدين وما في الحكم على ما ذكرنا وان تزوجها ظاهر الحال على الحرية كان النسب لاحقا والولد رقا ولزمه
الرجوع عليها بالمهر وعليه للسيد ما ذكرناه من العشر او نصفه والارش ويجب على السيد ان يبيع الولد من ابيه
ولزم الاب قيمته فان عجز استسعى فيها وان لم يسع دفع الامام قيمته اليه من سهم الرقاب فان انقطع بعض عمره
ادى بنسبة من حساب الزكوة فان فقد هذه بقي الولد رقا حتى يبلغ ويسعى في فكاك رقبته ولو علم الرقبة دون
التحريم كان الولد رقا ولزمه المسمى ولحق النسب ولزم ارش العيب وتفرق بينهما ولو علم بالتحريم ايضا كان
زانيا ان لم يرض السيد بالعقد ويكون الولد رقا والنسب غير لاحق والمهر غير لازم ولا ارش معين او عشر القيمة
ان كانت بكرا او نصف العشر ان كانت ثيبا ولو رضي السيد بالعقد صح النكاح وقال الكيدري ان كان العقد
من السيد كان ذلك اقرارا لها بالحرية وسقط الخيار والتحقيق ان نقول اذا تزوجها على انها حرة فخرجت امة
ودخل قبل العلم كان عليه المهر لانه عوض بضع وقع صحيحا وتطرق الفسخ اليه لا يقتضي فساده في اصله ولا

لما صح بعد الرضا فانه يجب مهر المثل وابطال المسمى على ما ذهب اليه الشيخ وابن حمزة ليس بجيد على ان قولهما يحتمل هنا الايرض
في بال العيب فاذا لم ترض به ورد فساده من اصله فوجب مهر المثل بخلاف ذات العيب وصاحبه ثم انه ان كان السيد هو
المدلس رجع عليه بما دفعه اليها والى وان لم يكن قد دفع شيئا لم يجب عليه شيء لان مولاها لا يجب الوطي بعوض يعود
ضمانه عليه فلا يرجع بشيء وان كانت هي المدلسة كان قد دفعه اليها استعاده منها ان كان باقيا وان كان تالفا
تبعها به بعد العتق وكان عليه المهر للسيد لانه تصرف في ملك غيره باذنه فكان عوضه عليه للمالك مسألة قال ابن حمزة
ويسقط المهر بالفسخ قبل الدخول وبعده ان كان الفاسخ المراة فان كان الرجل لزمه مهر المثل ورجع به على المدلس
وليس بجيدا لان فسخ الزوج قبلها او فسخت بعد الدخول وجب لها المسمى لانه فسخ العوض فوجب عليه دفع
العوض ويرجع به على المدلس فان كانت هي رجع عليها الا ما يمكن ان يكون اقل مهر واما فسخ الزوج فانه يجب المسمى
ايضا ومهر المثل انما يجب في عقد فاسد وقد بينا انه صحيح مسألة عد قطب الدين الكيدري عيوب الرجل بلا ارتياب
والعنة والجنون وجعل من عيوب الرجل كونه مجذوما في الرواية قال وروي اصحابنا ان الجنون الرجل اذا عقل
معه اوقات الصلوات فلا خيار لها ثم قال بعد ذلك ومن تزوج بانه خصي او خنثى فلها الخيار وجعل للرجل الخيار لو
ظهر ان المراة خنثى واثبت للمراة الخيار لو كان صحيحا ثم جب واوجب مهر المثل في فسخ المراة بعد الدخول بعيب
الرجل وكذا بفسخ الرجل بعده دون المسمى وجعل للزوج الفسخ بالعيوب المتجددة بالمراة بعد العقد وقد تقدم البحث
في هذه المسائل مسألة قال ابو الصلاح فان وطأها قبل العلم بحالها فلها ما اخذت ويرجع به على من دلسها فان كانت
هي المدلسة نفسها لم يرجع عليها بشيء مما اخذت بعد الوطي وقال ابن ادريس اذا كانت هي المدلسة نفسها كان له
الرجوع عليها بما اعطاها بمهرها وفي المبسوط ان كان الفسخ بعد الدخول فلها مهر المثل وهل يسترد او يرجع به على
من غره ودلس عليه بالعيب قولان احدهما يرجع به على الغار وهو المروي في احاديثنا والثاني يستقر عليه فاذا قيل
بالرجوع فان كان الولي يعرف امرها فالرجوع عليه لانه الغار وان لم يعرف كان الرجوع عليها لانها الغارة وكل موضع
قلنا الرجوع عليها فكم يرجع قيل بالكل الا القدر الذي يجوز ان يكون مهر المثل لئلا يعرى الوطي عن البدل وقيل
بالكل وهو الاقوى وقال ابن البراج اذا لم يكن الولي عالما بعيبها وبشيء فان كان الرجل قد دخل بها ودفع الصداق
اليها كان له الرجوع عليها وان لم يكن دفعه اليها لم يكن عليه شيء والوجه عندي ما قاله في المبسوط لانها الغارة
وكانت ضامنة كالحرة وما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج امراة من وليها فوجد
بها عيبا بعد ما دخل بها قال فقال اذا دلست العفلاء نفسها والبرصاء والمجذومة والمفضاة وما كان بها من
زمانة ظاهرة فانها ترد على اهلها من غير طلاق ويأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلسها فان لم يكن وليها
علم بشيء من ذلك فلا شيء عليه وترد الى اهلها قال وان اصاب الزوج شيئا مما اخذت منه فهو له وان لم يصب شيئا
فلا شيء له وعن رفاعة بن موسى عن الصادق عليه السلام وسألته عن البرصاء فقال قضى امير المؤمنين عليه السلام في
امراة زوجها وليها وهي برصاء ان لها المهر بما استحل من فرجها وان المهر على الذي زوجها وانما صار المهر عليه

لانه دلسها ولو ان رجلا تزوج امراة او زوجها رجلا لا يعرف دخيلة امرها لم يكن عليه شيء وكان المهر ياخذه منها
واما عدم الرجوع بالاقل فلئلا يخلو البضع عن عوض والاصل فيه ان الرجوع انما هو بما فيه الغرور والعوض هناك وهذا
المعنى انما يتحقق في الزائد على الاقل اما الاقل فانه عوض ما استوفاه من البضع فلا يرجع به على احد احتج ابو الصلاح
بان الصداق عوض البضع وقد استوفاه والجواب المنع مسألة قال الصدوق فان ابتلي رجل فلم يقدر على جماع امراته
فرق بينهما ان شاءت وروي انه يتربص به سنة فان اتاها والا فارقته بعد ذلك واذا تزوج الرجل امراة وهي
لم يقدر على الجماع فارقته ان شاءت والعنين يتربص به سنة ثم ان شاءت زوجته تزوجت وان شاءت اقامت لرواية ابي الصباح
الكناني قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امراة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا افتفارقه قال نعم ان شاءت

الفصل الخامس في نكاح المتعة مسألة يشترط في عقد نكاح المتعة ذكر المهر والاجل فلو اخل بالمهر بطل العقد اجماعا
ولو اخل بالاجل فيه خلاف قال الشيخ ينعقد دائما وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وابن زهرة وقال ابن ادريس يبطل العقد
وهو الذي كان يفتي به والدي رحمه الله وهو المعتمد لنا ان المتعة من شرطها الاجل فاذا فات بطل العقد والشرط اما
المقدمة الاولى فاجماعية وما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يكون متعة الا بامرين باجل مسمى
واجر مسمى وعن اسماعيل بن الفضل الهاشمي في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال مهر معلوم
الى اجل معلوم واما المقدمة الثانية فظاهرة لفقدان المشروط لفقد الشرط احتج الشيخ بان لفظ المتعة من صيغ ايجاب العقد الدائم واذا
لم يذكر المنقطع صح فكان دائما لم ينصرف الى الدوام بالاصالة الصحيحة وما رواه عبد الله بن بكير في الموثق عن الصادق
عليه السلام قال ان سمى الاجل فهو متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح بات والجواب المنع فانه انما يحمل على الدوام مع
ارادته والعقد مع عدمها اما البحث انه لما عقد نكاحا منقطعا بلفظ عري عن الدوام غير مقصود فلا ينعقد
اراده من المنقطع وقد فات شرطه فلا ينعقد اصلا والرواية محمولة على ما اذا لم يرد المنقطع وعقد بلفظ التمتع جمعا بين
الادلة مسألة قال ابن ادريس اذا لم يذكر الاجل كان النكاح دائما اذا كان الايجاب بلفظ التزويج او النكاح فان
كان بلفظ التمتع بطل العقد والوجه عندي التسوية بين الجميع في ابطال النكاح فانا لم نبطل النكاح باعتبار الصيغة
بل باعتبار اخلال ذكر الشرط في المنقطع وعدم ارادة الدوام فلا ينعقد معا ولو عقد المنقطع بلفظي النكاح او
التزويج ولم يذكر اجلا كان باطلا مسألة يشترط في الاجل التعيين فلو ذكر مدة مجهولة بطل العقد وقال
الشيخ رحمه الله في الخلاف مع انه قال فيه لو لم يذكر اجلا انعقد دائما وكذا قال قطب الدين الكيدري وفي المبسوط فان
ذكر المرة والمرتين جاز ذلك اذا اسنده الى يوم معلوم وان ذكر المرة مبهمة ولم يقرنها بالوقت كان العقد دائما لا يزول
الا بالطلاق والحق البطلان في الجميع لما تقدم من انها الكلية مع ذكر اجلا فلا يكون المتعة مرادا بل يكون عدم المراد
باعتبار فقد الاجل والمنقطع عن صحيح لجهالة المدة لا امتناع لحوق المحذور من انه اجل مجهول فيتساوى عن الذكر وعدمه
الجواب المنع من المساواة سلمنا لكن منع الحكم في الاصل بما تقدم مسألة لا يشترط في الاجل حد معين بل يجوز الاطلاق
وسنة واكثر واقل ... ان يكون معينا محروسا من الزيادة والنقصان هذا هو المشهور وقال ابن حمزة ويذكر المدة

من طلوع الشمس الى نصف النهار او الى سنين معلومة فان قصد تقييد الاجل المعلوم من غير حصر لما قدمه كان خلاف ان
تقدم بيان الاقوال في موضع المنع مسئلة اختلف علماؤنا في تسويغ التمتع بالكتابية قال المفيد رحمه الله نكاح الكافرة
محرم سوى اليهودية والنصرانية والمجوسية اطلق النكاح مع انه حمله اولا الى نكاح المتعة والدائم وملك اليمين وحكى
هذا التحريم الجميع وقال الصدوق في المقنع ولا يتزوج اليهودية والنصرانية على حرة متعة وغير متعة وروى هذا اللفظ
في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام ثم روى عن الحسن التفليسي عن الرضا عليه السلام انه سأله
يتمتع الرجل من اليهودية والنصرانية قال يتمتع وسوغ الشيخ في النهاية التمتع باليهودية والنصرانية حال الاختيار وجعل التمتع
بالمجوسية مكروها لا محرما وقال ابو الصلاح يجوز التمتع باليهودية والنصرانية دون من عداهما من ضروب الكفار و
مقتضاه تحريم المجوسية وقال سلار يجوز نكاح الكتابيات متعة وقال ابن ادريس لا بأس ان يعقد على اليهودية و
النصرانية هذا النكاح في حال الاختيار فاما من عداهما من الجنسين من اصناف الكفار سواء كانت مجوسية او غيرها كافرة
اصلية او مرتدة او كافرة ملة فلا يجوز العقد عليها ولا وطؤها حتى تتوب من كفرها وقال شيخنا ابو جعفر في نهايته يكره
التمتع بالمجوسية وليس ذلك بمحظور وهذا خبر اورده ايرادا لا اعتقادا لان الاجماع من اصحابنا منعقد على ان العقد
في شخصه يقوله لا يجوز العقد على المجوسية لقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن وهذا عام وخصصنا اليهودية والنصرانية بدليل الاجماع وبقي الباقي على عمومه وهذا جيد سيما ما ذكره
في نهايته في بيانه وبعض اصحابنا يحظر العقد على اليهودية والنصرانية سواء كان العقد موجلا او دائما والوجه الجواز
عندي لعموم الاية فمن خصصها يحتاج الى دليل من اجماع او تواتر وكلاهما غير موجودين وهذا يدل على اطراده
وعدم وقوفه على حكم معين والمعتمد ما قاله في النهاية لنا الاصل وما رواه زرارة قال سمعته يقول لا بأس ان يتزوج
اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة وعن محمد بن سنان عن الرضا عليه السلام قال سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية
فقال لا بأس فقلت فمجوسية فقال لا بأس يعني متعة وعن منصور الصيقل عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بأن
يتمتع الرجل بالمجوسية وعن حماد بن عيسى عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام مثله احتج المانعون بما رواه
اسماعيل بن سعد الاشعري قال سألته عن الرجل يتمتع من اليهودية والنصرانية قال لا ارى بذلك بأسا قلت
فالمجوسية قال اما المجوسية فلا والجواب المنع من صحة السند والاسناد الى امام والحمل على الكراهة جمعا بين الادلة
مسئلة قال الشيخ في النهاية ولا بأس ان يتمتع الرجل بامة امرأة من غير اذنها فان كانت الامة لامرأة جاز له التمتع بها من غير
اذنها والافضل ان لا يتمتع بها الا باذنها وقال ابن البراج في كتابيه معا يجوز العقد على الامة باذن سيدها وقد ذكر
جواز العقد على امة امرأة وان لم تأذن سيدتها في ذلك فالحديث خلاف ذلك وقال ابن ادريس لا يجوز له نكاحها
ولا العقد عليها الا باذن مولاها فعلى هذا خلاف الرواية وان كان قد رواها سيف بن عميرة واوردها شيخنا في نهايته
ورجع عنها في جواب المسائل الحائريات وقد سأل الشيخ المفيد محمد بن محمد بن النعمان رحمه الله في جملة المسائل
التي سأله عنها محمد بن محمد الرملي الحائري عن الرجل يتمتع بجارية امرأة بغير علم منها هل يجوز له ذلك ام لا فاجاب لا يجوز

يجوز له ذلك وان فعله كان عاصيا اثما ووجب عليه بذلك الحد وقد ظن قوم لا بصيرة لهم ممن يعتزي الى الشيعة
ويميل الى الامامية ان ذلك جائز لحديث رووه انه لا بأس ان يستمتع الرجل من جارية امرأة بغير اذنها وهذا حديث
شاذ والوجه فيه انه يطأها بعد العقد عليها بغير اذنها من غير ان يستأذنها في الوطء للوضع الذي اسلفناه فاما ان
الرجل عليها بالحديث فمن جوزه فقد خالف حكم الشرع وفارق الحق وقال ما يرده عليه كافة العلماء و
يضلله جماعة الفقهاء قال ابن ادريس فانظر ارشدك الله الى فتوى هذا الشيخ المجمع عليه في ايسره ومبرده وفضله
وقد رجع الى حديث يخالف الكتاب والسنة واجماع الامة فكيف يجعل ما ذكره ونص عليه في شواذ الكتب ولا ادري معنى
سوى غير محض تقضيه وهل هذا الا تغفيل من قائله وما يدري ما قاله الشيخ المفيد رحمه الله لنا قوله تعالى فانكحوهن باذن
اهلهن وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال سألت الرضا عليه السلام يتمتع بالامة باذن اهلها قال نعم
ان الله عز وجل يقول فانكحوهن باذن اهلهن وفي الصحيح عن محمد بن اسماعيل بن بزيع قال سألت الرضا عليه
السلام هل يجوز للرجل ان يتمتع من المملوكة باذن اهلها وله امرأة حرة قال نعم اذا كان باذن اهلها اذا رضيت الحرة
قلت فان اذنت الحرة يتمتع منها قال نعم والاهل عام في الرجال والنساء ولانه تصرف في مال الغير بغير اذنه
فيكون محرما احتج الشيخ بما رواه سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن
الرجل يتمتع بامة امرأة بغير اذنها قال لا بأس به وفي الصحيح عن سيف بن عميرة عن داود بن فرقد عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج بامة بغير اذن مواليها فقال ان كانت لامرأة فنعم وان كانت لرجل فلا
وفي الصحيح عن سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بان يتمتع الرجل بامة المرأة فاما امة الرجل فلا يتمتع بها
الا بامره والشيخ حمل هذه الاخبار والتي ذكرها على عدله في التهذيب وقال في الاستبصار بعد ان صدر الباب
بالاخبار الدالة على انه لا يجوز نكاح الامة الا باذن مواليها فاما ما رواه احمد بن محمد بن عيسى عن علي بن الحكم عن سيف بن
عميرة عن علي بن المغيرة ثم ذكر هذه الاخبار الثلاثة ثم قال لا تنافي بين هذه الاخبار والاخبار الاولة لان الاصل في
هذه الاخبار واحد وهو سيف بن عميرة وتارة يرويه عن علي بن المغيرة عن الصادق عليه السلام وتارة يرويه عن داود بن
فرقد عن الصادق عليه السلام بغير واسطة ومع ذلك فالاخبار الاولة مطابقة لقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وهو
عام في الرجال والنساء وهذه الاخبار مخالفة له فينبغي ان يكون العمل بها ولو صح سلمنا انه يجمع بين الاخبار
الاولة وهذه الاخبار ونحمل هذه الاخبار على جواز ذلك في عقد المتعة دون الدوام والاخبار الاولة نخصصها بذلك
لئلا تتناقض الاخبار مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى عقد عليها شهرا ولم يذكر الشهر بعينه ومضى عليها شهر
ثم طالبها بعد ذلك بما عقد عليها لم يكن له عليها سبيل وقال ابن ادريس الصحيح ترك هذه الرواية لان هذا اجل
مجهول الا ان يقول شهرا من هذا الوقت فيصح لانه يكون اجلا معلوما والتحقيق ان نقول ان شرط شهرا من اجل المهر
من غير تعيين كان العقد باطلا وان شرط معينا صح وان اطلق فالاقرب انصرافه الى المتصل بالعقد وكذا لو اطلق
الاجل الحقيقي او الى رجع فانه يحمل على الاقرب لقضية العرف وقول الشيخ رحمه الله صحيح لا يرد عليه ما قاله ابن ادريس

لانه قال اذا عقد عليها شهرا ولم يذكر الشهر بعينه ومضى عليها شهر ثم طالبها بعد ذلك بما عقد عليها لم يكن له
عليها سبيل وهو حق وان كان الظاهر ما اختاره ابن ادريس عليه قال الشيخ في التهذيب ومتى تمتع بالمرأة شهرا غير
معين كان العقد باطلا لما رواه بكار بن كردم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يلقى المرأة فيقول لها
زوجيني نفسك شهرا ولا يسمي الشهر بعينه ثم يمضي فيلقاها بعد سنين فقال له شهره ان كان سماه وان لم يكن
سماه فلا سبيل له عليها وهذا الكلام كما انه يحتمل نفي السبيل لبطلان العقد يحتمل نفيه لخروج المدة ويكون الاطلاق
حينئذ محمولا على المتصل بالعقد **مسئلة** اختلف علماؤنا في التوارث بهذا العقد فقال ابن ابي عقيل نكاح المتعة
ان يتزوج الرجل المرأة باجر معلوم الى اجل مسمى على ان لا ميراث بينهما ولا نفقة لها ثم قال بعد كلام طويل واذا خلا
الرجل بالمرأة ثم قال لها ازوجك نفسك الى اجل معلوم بكذا من الاجر ولم يذكر شرط الميراث فانه اذا لم يشترطا الميراث بينهما
فان احدهما قبل صاحبه ورثه الاخر وقد روي ان لا ميراث بينهما اشترطا او لم يشترطاه وقال المفيد ولا يجب به ميراث
وقال السيد المرتضى في الانتصار في جواب استدلال الجمهور على التحريم بانها لو كانت زوجة لورثت لكنها لا ترث
ولا تورث والله تعالى يقول ولكم نصف ما ترك ازواجكم ولهن الربع مما تركتم فقال ليس نفي الميراث علامة على نفي
الزوجية لان الزوجة الذمية والقاتلة لا ترثان ولا تورثان وهما زوجتان على ان من مذهبنا ان الميراث قد يثبت في المتعة
اذا لم يحصل شرط في اصل العقد بانتفائه ونخص المتمتع بها من عموم ظواهر آيات الميراث كما استثنيتم
الذمية والقاتلة وقال الصدوق في المقنع ولا ميراث بينهما اذا مات واحد منهما في ذلك الاجل وقال الشيخ في النهاية
وليس في نكاح المتعة توارث بين المتعاقدين اشترطا او لم يشترطا الا ان يشترط بينهما التوارث فان شرط ذلك ثبت
بينهما التوارث وانما لا يحتاج نفي التوارث الى شرط وقال ابن البراج في الكامل والمهذب يجب الواجب من الشروط تعيين الاجل
والاجر والمستحب غير الواجب شرط [illegible] وان لا نفقة ولا سكنى وان عليها
العدة فاما نفي التوارث فلا يثبت بينهما ولو لم يشترطاه ثم قال وقد ذكرنا ان نفي التوارث لا يصح اشتراطه فاما ان
اشترط التوارث ثبت ذلك بينهما وقال ابو الصلاح ولا توارث بينهما وان شرط ذلك وقال ابن حمزة ولا يثبت
بهذا العقد النفقة والتوارث الا بالشرط وكذا قال الكيدري وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا في توارث نكاح
المؤجل فقال قوم منهم يرث ويورث اذا لم يشترطا نفي التوارث مثل نكاح الدوام وقال الاخرون منهم لا يرث
ولا يورث الا ان يشترطا التوارث فان شرطا ذلك توارثا وقال الباقون المحصلون لا توارث في هذا النكاح شرطا
التوارث او لم يشرطاه لانهما اذا شرطاه كان الشرط باطلا لانه شرط يخالف الكتاب والسنة قال وهذا الذي اديننا به واعمل عليه
لان التوارث حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وقد اجمعنا على تخصيص عموم آيات مواريث الازواج في النكاح
الدائم واختلف اصحابنا في توريث الازواج في النكاح المؤجل والاصل براءة الذمة والوجه ما قاله ابو الصلاح
وهو اختيار ابن ادريس لنا ان المقتضي لعدم التوارث ثابت والمعارض لا يصلح للمانعية اما المقتضي فلان الاصل
عدمه واما عدم المعارض فلانه ليس الا سبب الزوجية لانا عرفنا قطعا المعتبر وتلك هي متغيرة هنا لان الزوجية

الزوجية التي هي سبب الزوجية المقرونة بالدوام اذ لو كان مطلق الزوجية مقتضيا للتوارث لما انتفى الميراث هنا باشتراط
بعينه والتالي باطل اجماعا فالمقدم مثله والشرطية ظاهرة كاشتراط نفي الميراث في الزوجية في الدائم وما رواه سعيد
بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة متعة ولم يشترط الميراث قال ليس بينهما ميراث
اشترط او لم يشترط وعن جميل بن صالح عن عبد الله بن عمرو قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال
حلال من الله ورسوله قلت فما حدها قال من حدودها ان لا ترثك ولا ترثها احتج الشيخ بما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر
في الحسن عن الرضا عليه السلام قال تزويج المتعة نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث ان اشترطت الميراث كان وان
لم تشترط لم يكن وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام الى ان قال وان اشترطت الميراث فهما على
شرطهما ولانه شرط سائغ فيصح كغيره واحتج السيد المرتضى بالاية فان الزوجية تصدق عليها وما رواه محمد بن مسلم
في الموثق عن الباقر عليه السلام قال سمعته يقول في الرجل يتزوج المرأة متعة انهما يتوارثان اذا لم يشترطا وانما
الشرط بعد النكاح وقال الشيخ المراد بهذا الخبر اذا لم يشرط الاجل فانهما يتوارثان دون ان يكون المراد شرط الميراث
مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يقع بالمتمتع بها لعان ولا ايلاء وقال السيد المرتضى في الانتصار في جواب المخالف
المستدل على ان نكاح المتمتع بها لو كانت زوجة لوقع بها اللعان والظهار انهما يقعان بها وقال ابو الصلاح ولا يقع
بها ايلاء ولا طلاق ولا يصح بها لعان ويصح الظهار وقال ابن ادريس ولا يقع بها وبين الزوج لعان ويقع الظهار
بها عند بعض اصحابنا وكذلك اللعان عند السيد المرتضى والاظهر انه لا يقع ذلك بينهما وسيأتي البحث في ذلك
ان شاء الله تعالى **مسئلة** المشهور انه لا يختص بعدد المتعة فله ان يزيد على اربع على كراهية وقال ابن ادريس اجماعا و
قال ابن البراج في كتابه لا يجوز المتمتع متعات يزيد على اربع من النساء وقد ذكر ان له ان يتزوج ما شاء
والحق ما ذكرناه لنا الاصل وما رواه زرارة في الصحيح قال قلت ما يحل من المتع قال كم شئت وعن ابي بصير قال
سئل ابو عبد الله عليه السلام عن المتعة اهي من الاربع قال لا ولا من السبعين وعن زرارة عن الصادق عليه السلام قال ذكر
له المتعة اهي من الاربع قال تزوج منهن الفا فانهن مستأجرات احتج ابن البراج بعموم مثنى وثلاث ورباع وما رواه
عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام عن المتعة قال هي احد الاربع وفي الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن ابي الحسن
عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون عنده المرأة ايحل له ان يتزوج باختها متعة قال لا قلت حكى زرارة عن ابي
جعفر عليه السلام انما هي مثل الاماء يتزوج ما شاء قال لا هي من الاربع قال الشيخ انهما وردا احتياطا للحظر لما
رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح عن ابي الحسن الرضا عليه السلام قال قال ابو جعفر عليه السلام اجعلوهن من
الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية عدة المتمتع بها اذا انقضى اجلها او
وهبها زوجها ايامها حيضتان او خمسة واربعون يوما اذا كانت ممن لا تحيض وفي سن من تحيض وبه قال ابن البراج ح
في كتابيه معا وسلار وكذا قال ابو الصلاح وابن حمزة الا انهما جعلا عوض الحيضتين قرأين وقال المفيد عدة المتمتع
بها من الفراق قرآن وهما طهران وقال ابن ادريس عدتها طهران للمستقيمة الحيض وخمسة واربعون يوما اذا كانت لا

لا تحيض ومثلها تحيض فخمسة واربعون يوما قال الصدوق في المقنع واذا انقضى ايامها وهي حي فعدتها حيضة ونصف وقال
ابن ابي عقيل ان كانت ممن تحيض فحيضة مستقيمة وان كانت ممن لا تحيض فخمسة واربعون يوما والمعتمد الاول
لنا ما رواه الفضيل بن صالح عن ليث بن البختري المرادي عن الصادق عليه السلام قال قلت له كم عدة
عليه السلام كم تعتد الامة من ماء العبد قال حيضة ولا اعتداد بالقرء الذي هو الطهر بحيضة واحدة
الذي طلقها فيه والقرء الذي بعد الحيضة والمتمتع بها كالامة وما رواه عبد الله بن عمرو عن الصادق عليه السلام
قلت فكم عدتها يعني المتمتعة قال خمسة واربعون يوما او حيضة مستقيمة والتقريب ما تقدم وان القول الاخير
وعدة المتمتع بها كالامة وعدة الامة قرآن لما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام الى ان قال وان كان
حر تحته امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرآن وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام الى ان قال وكذلك
المتمتعة عليها ما على الامة والشيخ رحمه الله عول على رواية محمد بن الفضيل عن ابي الحسن الماضي عليه السلام قال
طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان واحتج ابن بابويه بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق
عليه السلام عن المراة يتزوجها الرجل متعة الى ان قال فاذا انقضت ايامها وهو حي فعدتها حيضة ونصف
مثل ما يجب على الامة والجواب ما ذكرناه اشهر بين الاصحاب على ان قوله حيضتان معناه انها لا تخرج من
العدة حتى تدخل في الحيضة الثانية فكانها معتبرة في العدة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا مات عنها
زوجها قبل انقضاء اجلها كانت عدتها مثل عدة المعقود عليها عقد الدوام اربعة اشهر وعشرة ايام وبه قال ابن
البراج وابو الصلاح وابن ادريس وهو ظاهر قول الصدوق في المقنع وقال المفيد وسلار عدتها شهران و
خمسة ايام وهو ايضا قول ابن ابي عقيل والسيد المرتضى لما احتج عليه الجمهور على ان المتمتع بها ليست زوجة
بانها لو كانت زوجة لوجب ان تعتد عدة الوفاة باربعة اشهر وعشرة ايام لقوله تعالى والذين يتوفون منكم
قال فاما ما ذكروه من الاعتداد فهم يخصون الاية فعدة المتوفى عنها زوجها لان الامة عندهم زوجة
وعدتها شهران وخمسة ايام واذا جاز تخصيص ذلك بالدليل خصصنا المتمتع بها مثل ذلك والمعتمد ما قاله
الشيخ لنا عموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال سالته عن المراة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة فقال تعتد اربعة
اشهر وعشرا الحديث وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سالته ما عدة المتمتعة اذا مات عنها الذي يتمتع بها
قال اربعة اشهر وعشرا ثم قال يا زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المراة حرة كانت او امة وعلى اي وجه كان النكاح عن زرارة
منه متعة او تزويجا او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا وعدة المطلقة ثلاثة اشهر والامة المطلقة عليها نصف ما على
الحرة وكذلك المتمتعة عليها ما على الامة واحتج الشيخ المفيد بما رواه علي بن عبد الله بن علي بن ابي شعبة الحلبي عن
ابيه عن رجل عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل تزوج امراة متعة ثم مات عنها ما عدتها قال خمسة و
ستون يوما ولانها كالامة في الحياة فكذا في الموت والجواب انه ضعيف واعتبارنا ما تعتد قال الشهيد يحتمل ان يكون

يكون المراد بما اذا كانت الزوجة امة فتمتع بها الرجل باذن مولاها فعدتها نصف عدة الحرة خمسة وستون يوما
اولا دون فسخ المساواة وثبوت حكم الاصل فيه يجب قول الشيخ هنا على ان عدة الامة المستمتع بها شهران وخمسة
ايام وابن ادريس قال عدتها نحو المتمتع بها اربعة اشهر وعشرة ايام سواء كانت حرة او امة وحديث زرارة عن الباقر
عليه السلام يدل عليه ولا يخلو من قوة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية كل شرط يشترطه الرجل على المراة انما يكون له تاثير
بعد العقد فان ذكر الشروط وذكر بعدها العقد كانت الشروط التي قدم ذكرها باطلة لا تاثير لها فان كررها
بعد العقد ثبتت على ما شرط وقال ابن ادريس لا شرط يجب ذكره ويلزم الا شرطان ذكر الاجل المحروس من الزيادة
والنقصان والمهر المعلوم بالكيل او الوزن او المشاهدة وما عداهما من الشروط لا يلزم وله ما شرط في صحة عقد النكاح
وايضا فلو قلنا انما يلزم بعد العقد فكيف يؤثر المذكور بعد العقد فكان ذلك ولو كانت الشروط مؤثرة في
لزم ان يكون ما يلزم منها مصاحبا للعقد مقدما عليه ولا متأخرا عنه والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه ح
عبد الله بن بكير في الحسن عن الصادق عليه السلام قال ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح وما كان بعد النكاح
فهو جائز اذا شرطها فالبحث مع ابن ادريس يقع في مقامين الاول في حصر الشروط اللازمة في الامرين الاجل والمهر
وهو ممنوع فان شرط الميراث عند الشيخ يثبت ويلزم على ما سبق الثاني في حمل كلام الشيخ على ظاهره وهو ممنوع
فان الشرط السابق كما لا يلزم لتجرده عن العقد كذلك المتأخر لا يلزم لو وقع بعد لزوم العقد فلا يلحقه فالمراد ما
تخلل بين الايجاب والقبول لما رواه بكير عن الصادق عليه السلام قال اذا اشترطت على المراة شروط المتعة
فرضيت بها واوجبت التزويج فاردد عليها شرطك الاول بعد النكاح فان اجازته جاز وان لم تجزه فلا يجوز
عليها ما كان من الشروط قبل النكاح وقوله عليه السلام فان اجازته يشير الى القبول المتأخر عن الشروط المذكورة
بعد الايجاب وسمى الشيخ الايجاب بالعقد لانه اقوى واسبق فكان الحكم له غالبا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
لا باس ان يتمتع الرجل بالفاجرة الا انه يمنعها بعد العقد من الفجور والمشهور الكراهة وقال الصدوق في المقنع
واعلم ان من يتمتع بزانية فهو زان لان الله تعالى يقول الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان
او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين وقال ابن البراج ولا يعقد متعة على فاجرة الا ان يمنعها من الفجور فان لم
يمتنع من الفجور فلا يعقد عليها والوجه الكراهة كالدائم عملا بالاصل وما رواه زرارة قال سأل عمار وانا عنده
عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة قال لا باس وان كان التزويج الآخر فليحصن بابه وعن علي بن يقطين قال قلت
لابي الحسن عليه السلام نساء اهل المدينة قال فواسق قلت فاتزوج منهن قال نعم احتج الصدوق بما رواه محمد مومنة
بن اسماعيل في الصحيح عن الرضا عليه السلام الى ان قال فان اتهمتها قال لا ينبغي لك ان تتزوج الا
ان الله تعالى يقول الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين والجواب
انه يحمل على الكراهة ولا يبعد حمله على المشهورة بالزنا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان كانت
ما لم تبلغ او قد بلغت حد البلوغ وهو تسع سنين الى عشر جاز له العقد عليها من غير اذن ابيها الا انه لا يجوز

لان معنى ابيها ولا فضل الا بتزويجها الا باذن ابيها على كل حال وقال ابن البراج وان كان لها اب جاز العقد عليها
باذنه والاحوط الا يعقد عليها الا لم ياذن في ذلك وقال ابو الصلاح لا يجوز التمتع بالبكر الا باذن ابيها وقال الصدوق
ولا يتمتع بذوات الا بآباء من الابكار الا باذن آبائهن والوجه الجواز وهو قول ابن ادريس لنا انها بالغة يجوز العقد عليها
دايما فيجوز منقطعا لان انطباق الحين وما رواه سعدان بن مسلم عن رجل عن الصادق عليه السلام قال لا باس بتزويج
البكر اذا رضيت من غير اذن ابيها احتج المانع بما رواه ابو مريم عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج البكر متعة قال
يكره للعيب على اهلها واما الاقتضا فانه مكروه جدا لما رواه ابو سعيد القماط عمن رواه عن الصادق عليه السلام قال
اتق موضع الفرج وان فعل فارا فلم لا اكره **مسئلة** المشهور ان المهر لا يتقدر قلة ولا كثرة بل ما تراضيا عليه مما يصح تملكه
وقال الصدوق وادنى ما يجزي في المتعة درهم فما فوقه وقد روي كف من بر لنا الاصل وما رواه محمد بن مسلم عن الصادق
عليه السلام قال سالته كم المهر يعني في المتعة قال ما تراضيا عليه الى ما شاء من الاجل وفي رواية سعد الاحول عن الصادق
عليه السلام وقد سالته في ما يتزوج به المتعة قال كف من بر وروى ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سالته
عن متعة النساء قال حلال وانه يجزي الدرهم فما فوقه والتمر في هدية له عليه انه شرط **مسئلة** قال الصدوق ولا
تزوج اليهودية والنصرانية على حرة متعة وغير متعة والوجه الكراهة لما رواه زرارة وقال الشيخ يقول لا باس ان يتزوج اليهودية
والنصرانية متعة وعنده امرأة وعن الحسن بن علي بن فضال عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال لا باس ان يتمتع
الرجل باليهودية والنصرانية وعنده حرة احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال لا يتزوج اليهودية ولا
النصرانية على حرة متعة وغير متعة وما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام قال سالته عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال لا يصلح
للمسلم ان ينكح يهودية ولا نصرانية انما يحل منهن الا الامة وهو محمول على الاستحباب والنكاح الدائم **مسئلة** يجوز للرجل العقد
ايضا على المتمتع بها المزوج بها لحقها وان لم يعقد قد صيغنا على الاشهر من علمائنا وقال الصدوق فاذا انقضى اجلها وهي
ومنضو طلاقها فاذا احب ان يتزوج احبها لم يحل له حتى تعتق حيضتين وسقط الكبري لنا الطاهر ومن باب وانسبت
المطلق فلا ناد وعمها من القواين ولا يحل له حتى يعقد عليها عقدا مستانفا ضياع المزوجة بالاخت كالنكاح العلم
احتج الصدوق بما رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن علي بن ابي حمزة قال قرات في كتاب رجل الى ابي الحسن عليه
السلام رجل تزوج بامراة متعة الى اجل مسمى فاذا انقضى الاجل بينهما هل يحل له ان يتزوج باختها قال لا حتى
تنقضي عدتها والجواب السند ضعيف وايضا هي مكاتبة فلا يعتد بها **مسئلة** قال الصدوق في المقنع واذا امكنت
عنده ايام فعليها ان تعتد وان كانت عنده يوما او يومين او ساعة من النهار فعدة ولا تحد وروي في كتاب من لا
يحضره الفقيه عن صفوان بن يحيى عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام الى ان قال قلت فتحد قال نعم
اذا مكثت عنده ايام فعليها العدة وتحد واذا مكثت عنده يوما او يومين او ساعة من النهار فقد وجبت العدة ولا
تحد ورواه الشيخ في الاستبصار في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام وفي المعتبر اشكال
مسئلة قال الشيخ في النهاية فان بان بعد الدخول بها ان لها زوجا كان لها ما اخذت منه ولا يلزمه ان يعطيها

بقية ما بقي عليه والمحقق ان نقول ان كانت عالمة بان لها زوجا لم يكن لها مهر ووجب عليها دفع ما اخذته
وان كانت جاهلة كان لها الباقي عليه واحتج الشيخ بما رواه حفص بن البختري في الحسن عن الصادق عليه السلام قال
اذا بقي عليه شيء من المهر وعلم ان لها زوجا فما اخذته فلها بما استحل من فرجها ويحبس عنها ما بقي عنده والجواب
انه محمول على الجهل ويحمل قوله عليه السلام ويحبس عنها ما بقي عنده على ما اذا كان قد بقي عليها من الايام بقدره
وقد نبه على ذلك ابن حمزة حيث قال وان ظهر انها ذات زوج خارجها او استرد المهر منها بحسب ما بقي من الايام
مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا شرط على الرجل في حال العقد الا يطأها في فرجها لم يكن له وطؤها فان رضيت
بعد العقد بذلك كان ذلك جائزا وجعله ابن ادريس رواية والشيخ عول على رواية عمار بن مروان عن الصادق عليه
السلام قال قلت رجل جاء الى امراة فسالها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك نفسي على ان تلتمس مني ما شئت من
نظر والتماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في فرجي وتلذذ بما شئت فاني اخاف الفضيحة
فقال لا باس ليس له الا ما اشترط والجواب نحن نقول بموجب الرواية وانها لو شرطت عليه عدم الاتيان في الفرج
لزم ولم يسوغ له بعد ذلك بالاذن **مسئلة** قال ابن البراج اذا اختلف الزوجان بعد اتفاقهما على العقد فادعى
احدهما انه متعة كان على مدعي المتعة البينة وعلى المنكر اليمين لان الزوج ان ادعى المتعة كان مدعيا لما يسقط عنه
حقوقا من نفقة وميراث وغير ذلك وان ادعت المراة ذلك كانت مدعية لما تملك نفسها معه بغير طلاق او ما اشبهه
والمعتمد ان نقول ان كان اهمال الاجل يقتضي الدوام فالقول قول مدعي الدوام لان الاخر يدعي زيادة فالقول قول
من ينكرها وان كان لا اهمال يقتضي الابطال كما اخترناه نحن فالوجه انهما يتحالفان وينفسخ النكاح لان كلا منهما
مدع فالقول قول المنكر مع يمينه **مسئلة** قال ابو الصلاح وابن البراج العقد ان يقول متعتني نفسك بكذا او كذا مدة
كذا على الشروط التي تقدمت فاذا قالت فعلت او رضيت فالاولى ان يقول هي قد متعتك نفسي والايجاب ان يقول الوجه
الايجاب قول المراة او وليها متعتك نفسي او زوجتك والقبول ان يقول الرجل قبلت ويجوز تقديم القبول بصيغة
الماضي فيقول الرجل متعتك بكذا مدة كذا بكذا فتقول المراة قبلت او متعتك لان الشان الطلاق ما ذكراه وقد تقدم
المشهور كراهة التمتع باليهودية والنصرانية وتحريم التمتع بغير اليهودية والنصرانية المجوسية سوى الضرورة والخلاف
وجعل ابن حمزة التمتع باليهودية والنصرانية جائزا من غير كراهة والاكره عند الضرورة والناصبية حرام الا عند
الضرورة والاحاديث تدل على ما ذكرناه في الاول وقال ابن حمزة ايضا ان التمتع بالمخالفة التي تدعو الى نفسها حرام
حيل التمتع بالفاجرة يكرهها ولا يحرم نساؤها في الحكم **مسئلة** المشهور انه اذا كان قد بقي من الاجل شيء لم يجز له الزيادة
عليه بعقد وعن الا بان يهبها ايامها الباقية ثم يعقد عليها عقدا جديدا بمهر اخر اختاره الشيخ وابن البراج وابن
ادريس وقال ابن حمزة وان اراد ان يزيد في الاجل زاد في المهر وروي انه تهب منها مدة ثم يستانف ولنا
لا يصح ما ذكرناه اولا والمعقد الاول لنا انها زوجة مسمى بعضها بعقد فلا يستباح بالاجر حتى يمضي الاول وما
رواه ابان بن تغلب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام جعلت فداك الرجل يتزوج المراة متعة فيتزوجها على شهر ثم

منع في قلبه ويجب ان يكون شرط الكرخي ... يجوز ان يزيدها في اجرها ويزداد في الايام قبل ان ينقضي ايامها التي
شرطها عليها فقال لا يجوز شرطان في شرط قلت فكيف يصنع قال يتصدق عليها بما بقي من الايام ثم يستانف شرطا
جديدا احتج باصالة الجواز السالم عن معارضة شغلها بعقد غيره وكونها مشغولة بعقده لا يمنع من العقد عليها
مدة اخرى كما لو كانت مشغولة بعدته ولا باس به عندي وقال ابن ابي عقيل لو نكح متعة الى ايام مسماة فاذا اراد ان ينكحها
نكاح الدائم قبل ان ينقضي ايامه منها لم يجز ذلك لانها لم تملك نفسها وهو املك بها ما لم ينقض اجلها فاذا
انقضت ايامها فهي امرأة ان ينكحها من شاء جاز ولو وهبها ايامه ثم نكحها نكاح اعلان جاز ذلك وهو يقتضي قول
ابن حمزة والمعتمد ما قلناه **الفصل الرابع** في نكاح الاماء والمماليك يستباح وطي الاماء بامور بالملك فلا خلاف فيه وعليها
والعقد والتحليل **مسألة** قال الشيخ في النهاية يجوز للرجل الحر ان يعقد على امة غيره اذا لم يجد طولا ويكره العقد عليها
مع وجود الطول فان عقد مع وجود الطول كان العقد ماضيا غير انه يكون تاركا للافضل وتبعه ابن حمزة وابن ادريس
وقال في الخلاف لا يجوز للحر المسلم تزويج الامة الا بشرطين ان يكون عادما للطول ولا يجد طولا ويخاف العنت وقال ابو
حنيفة واصحابه يحل بشرط واحد وهو ان لا يكون عنده حرة فان كانت تحته حرة لم يحل وبه قال قوم من اصحابنا وقال
في المبسوط لا يحل للحر نكاح الامة الا بشرطين عدم الطول وخوف العنت فان لم ينكحها والطول السعة والفضل النكاح
والعنت الزنا فاذا وجد طول الحرة فلم يحل له نكاح الامة اصلا وفي اصحابنا من قال ذلك مستحب لا شرط وقال ابن ابي
عقيل لا يحل للحر المسلم عند آل الرسول عليهم السلام ان يتزوج الامة متعة ولا نكاح اعلانا الا عند الضرورة وهو اذا لم يجد السبيل
عدم مهر حرة وضربه العزبة وخاف على نفسه منها العنت المحظور فاذا كان كذلك حل له نكاح الامة واذا كان يجد
الى تزويج الحرة ولم يخش على نفسه الزنا لم يحل له ان يتزوج الامة متعة ولا اعلانا وان تزوجها على هذه الحالة فالنكاح
باطل قال الله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات يعني الحرائر فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات يعني الاماء
ثم قال ذلك لمن خشي العنت منكم والعنت الزنا فلم يحل تزويج الاماء الا لمن لا يجد طولا ان ينكح الحرائر وخشي العنت على نفسه
وقد جاء قوم من العامة تزويج الاماء في حال الضرورة وغير الضرورة لواجدي الطول ولغير واجدي الطول وكذلك الاخر عن
وجاز داخلهم دون ما سواه وقال ابن الجنيد لا يحل عقد المسلم التزويج على الاماء الا اهل الكتاب ولا تزويج الحرة الا المسلمة
الا اذا اضطر وخشي العنت ولا يجد الطول لنكاح حرة مهيرة مسلمة وقال المفيد ولا يجوز لمن وجد طولا لنكاح الحرائر ان
ينكح الاماء لان الله تعالى اشترط في اباحة نكاحهن عدم الطول لنكاح الحرائر من النساء وقال بعد كلام طويل ومن تزوج
امة وهو يجد طولا لنكاح الحرائر خالف امر الله عز وجل وشرطه عليه الا انه لا يفسخ بذلك نكاحه وقال ابن البراج لا يباح
الله تعالى من تضمنته الاية شرط عدم الطول لنكاح الحرائر والاخر ان يخشى العنت وذكر ان العنت الزنا فاذا كان الانسان
امرأة لم يحل له ان ينكحها الا ان لا يجد الطول الى نكاح الحرة او يخشى العنت فان تزوج بامة وهو يجد الطول الى نكاح
الحرة فقد خالف امر الله تعالى وما شرط عليه ولا يبطل عقده على الامة بل يكون العقد ماضيا والمعتمد اختيار الشيخ
في النهاية لنا اصالة الاباحة وقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم وهو شامل للمتنازع وقوله

وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم وقوله
تعالى ولامة مؤمنة خير من مشركة وما رواه ابن بكير في الحسن عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال لا ينبغي ان
يتزوج الرجل الحر المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا والطول المهر ومهر الحرة
اليوم مثل مهر الامة واقل احتج الاخرون بقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما
ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات شرط في الاباحة عدم الطول وما رواه محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام
عن الرجل يتزوج المملوكة قال اذا اضطر اليها فلا بأس وهو يدل على ثبوت البأس مع انتفاء الاضطرار والجواب عن الاول
البضع خرج عدم الطول بالعفو والاحتياج والمناسب لدفع الحاجة حتى لا يقع على المنع والجواب لا يتوقف على المفهوم
وهو ضعيف واذا عارضه المنطوق خرج عن الدلالة على ان المعلق على الامر بالنكاح اما الحل او الاستحباب فاذا انتفى
المعلق عليه انتفى الوصف الزائد على الجواز وايضا انه خرج مخرج الاغلب فلا يدل على نفي الحكم عما عداه وكذا الجواب
عن الخبر فالاصل معارض بالاصل **مسألة** قال الشيخ في النهاية فاذا اعتقها مولاها كانت مخيرة بين الرضا بالعقد
وبين فسخه سواء كان زوجها حرا او عبدا وتبعه ابن البراج وهو ايضا قول المفيد رحمه الله وقول ابن الجنيد ايضا
وابن ادريس وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط اذا اعتقت الامة تحت حر فالظاهر من روايات اصحابنا ان لها الخيار
وروي في بعض اخبارنا انه ليس لها الخيار وبه استدل على الاول باخبار اصحابنا ورواياتهم وروي ... عن الاسود
عن عائشة قالت خير رسول الله صلى الله عليه واله بريرة وكان زوجها حرا وهذا نص وقد روي مثل ذلك اصحابنا
والرواية الاخرى رواها اصحابنا ان زوج بريرة كان عبدا قال والذي نقوى في نفسي انه لا خيار لها لان العقد
قد ثبت ووجوب الخيار لها يحتاج الى دليل وروي ابن عباس ان زوج بريرة كان عبدا اسود يقال له مغيث
كاني انظر اليه يطوف خلفها يبكي ودموعه تجري على لحيته فقال النبي صلى الله عليه واله لو راجعتيه فانه ابو
ولدك فقالت يا رسول الله تأمرني بامرك يا رسول الله فقال لا انما انا اشفع فقالت لا حاجة لي فيه قال في الخلاف
وروي عن عائشة في خبر بريرة انه كان زوجها عبدا وانما قالت لو كان حرا لم يخيرها والمعتمد ما قاله في النهاية
لنا ان المقتضي للخيار موجود بثبوته مع الحرية واذا ثبت الحكم فيما رواه ابن سنان في الصحيح عن
الصادق عليه السلام انه كان لبريرة زوج عبد فلما اعتقت قال لها النبي عليه السلام اختاري وثبت مع وجود
المقتضي فيها انه ليس له حكم المرأة نفسها خرجت ملكه عن قهرها في النكاح فلو لم يجعل لها الخيار لزم الضرر
بها ولان الحرية فيها ابدا تقتضي تحكم المرأة في الازدواج دون الاولياء وكذا في الاماء وايضا ان يثبت الخيار
للمشتري ثبت المقتضي والتالي كالمقدم في البطلان اما المقدم فللاجماع واما الشرطية فلانها ملكت نفسها كما
ملكها المشتري وانما يثبت للمشتري الخيار تحققا للملك المقتضي للتصرف في سائر وجوهه فكذا هنا الخيار تحققا
للمساواة في العلة وما رواه ابو الصباح الكناني في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ايما امرأة اعتقت فامرها
بيدها ان شاءت اقامت معه وان شاءت فارقته وهو عام سواء كانت تحت حر او عبد وعن عبد الله بن بكير عن

بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في رجل حر نكح امة مملوكة ثم اعتقت قبل ان يطلقها قال هي املك ببضعها
وعن محمد بن آدم عن الرضا عليه السلام انه قال اذا اعتقت الامة ولها زوج خيرت ان كانت تحت حر او عبد وعن
زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال اذا اعتقت الامة ولها زوج خيرت وان كانت تحت حر او عبد احتج الشيخ
بان الاصل صحة النكاح وثبوته وبما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه كان لبريرة زوج عبد
فلما اعتقت قال لها النبي عليه السلام اختاري والجواب المنع للاصل بالموجب فان صحة النكاح لا ينافي الخيار وبعد
الروايات كلها تدل من حيث المفهوم وهو ضعيف مع خصوصيتها وقد عورض بالمنطوق **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
ومتى عقد على امة غيره بغير اذن مولاها كان العقد باطلا فان رضي المولى بذلك العقد كان رضاه به كالعقد
المستانف يستباح به الفرج وقال ابن ادريس يكون العقد موقوفا على رضاه فان رضي المولى بذلك كان
العقد ماضيا وان لم يرض انفسخ العقد وقول شيخنا ليس على مذهبه فان العقد لا يقف على الاجازة وقد
بينا فساد ذلك فيما مضى ثم قال والذي يقتضيه تحصيله في ذلك ان يكون العقد باطلا وحينئذ سواء رضي المولى
بذلك او لم يرض ولا يكون رضاه كالعقد المستانف لانه منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه وهذا يدل
على اضطرابه لانه تارة جعله موقوفا واخرى باطلا والحق ما قدمناه بحمل ذلك على انه يقع موقوفا فان
اجازه المولى لزم والا بطل وقول الشيخ انه باطل يريد به انه يؤول الى البطلان او ما يقع باطلا في نفسه لا يبيح
باجازة المولى والبحث والخلاف في هذه المسئلة قد سبق فيما مضى **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وان عقد
عليها على ظاهر الامر بشهادة الشاهدين لها بالحرية ورزق منها اولادا كان اولادها احرارا وان عقد عليها
على ظاهر الحال ولم يقم عنده بينة بحريتها ثم تبين انها كانت رقا كان اولادها رقا لمولاها ويجب عليه
ان يعطيهم اباهم بالقيمة وعلى الاب ان يعطيه قيمتهم فان لم يكن له مال استسعى في قيمتهم فان ابى كان على
الامام ان يعطي مولى الجارية قيمتهم من سهم الرقاب ولا يسترق ولد حر وان كان قد اعطاها مهرا فلا سبيل
له عليها وكان له ان يرجع على وليها بالمهر كله وكان عليه لمولى الجارية عشر قيمتها ان كانت بكرا وان لم تكن
بكرا فنصف عشر قيمتها وتبعه ابن البراج في كتابيه معا وقال ابو الصلاح اذا تزوج الحر بامة يعلم رقها او الحرة
بعبد يعلم عبوديته بغير اذن السيد فولده رق لسيد العبد او الامة واذا تزوج الحر بامرأة على انها حرة
فخرجت امة فولدها لاحقون به في الحرية ويرجع بقيمة الولد والصداق على من تولى امرها وان كان هي التي
عقدت على نفسها لم يرجع على احد بشيء وكذا القول في الحرة اذا تزوجت بحر فخرج عبدا وقال ابن حمزة ان تزوجها
بغير اذن مولاها فاقسامه خمسة الاول دلسها عليه احد بالحرية فرجع بالمهر على المدلس ويكون الولد حرا
ولسيدها عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا وارش العيب ان عابت بالولادة وان دلسها
مولاها سقط المهر المسمى ولزم مهر المثل ورجع بالمهر على سيدها وحر الولد الثاني شهد شاهدان لها بالحرية
فرجع بالمهر على الشاهدين وباقي الحكم على ما ذكرناه الثالث تزوجها بظاهر الحال على الحرية فكونه

فيكون النسب لاحقا والولد رقا وله الرجوع عليها بالمهر وعلى السيد ما ذكرنا من عشر القيمة او نصفه والارش
ويجب على سيدها ان يسلم الولد الى ابيه ويلزم الاب قيمته وان عجز استسعى فيها وان لم يسع دفع الامام قيمته
من سهم الرقاب فان انقطع الامر تعذر فادى منه من حساب الزكوة فان فقد هذه بقي الولد رقا حتى يبلغ ويسعى
في فكاك رقبته الرابع علم الرقية ولم يعلم التحريم فيكون الولد رقا ويلزم المسمى ويلحق النسب ويضمن ارش العيب
ويفرق بينهما الخامس انه يعلم الرق والتحريم ويكون زانيا ان لم يرض السيد بالعقد ويكون الولد رقا والنسب غير
لاحق والمهر عليه لازم والارش يضمنها ومن القيمة ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا وان رضي السيد بالعقد لعقد
صح النكاح وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان الامام لا يعطي مولى الجارية قيمتهم من سهم الرقاب
ولا يجوز ان يشتري من سهم الرقاب من الزكوة لان ذلك السهم مخصوص بالعبيد والمكاتبين وهؤلاء غير عبيد
ولا مكاتبين بل هم احرار في الاصل ما يعتقوا لان ذلك ما مسهم رق وقد حضر بامه ولد حر فكيف يشترى الحر
من سهم الرقاب والاولى انهم فيه دين على ابيهم لان من حقهم ان يكونوا رقا للمولى الا ان حكما حال الله بينه وبينهم
بالحرية وجب عليه قيمتهم يوم وضعهم احياء وهو وقت الحيلولة والتحقيق ان نقول ان شهد اثنان لها بالحرية
فان دخلها لم يلتفت الى رجوعهما وضمنا لمولاها قيمة الجارية والولد والمهر وان لم يشهد به وتزوجها بظاهر الحكم و
كان الولد حرا وعلى الاب دفع قيمته يوم سقط حيا فان عجز فالوجه الانتظار الى اليسار ولا يجب الاستسعاء
ولا الاخذ من سهم الرقاب وان كان جائزا لكنه غير واجب لانه من المصالح وكذا الحكم لو تزوجها على ظاهر الحال
بالحرية من غير ان يشهد لها احد بل لانه مالك نفسه في دعواه فعليه قيمته فليس للامام ايضا احتج الشيخ بما رواه سماعة عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن مملوكة اتت قوما وزعمت انها حرة فتزوجها رجل منهم فاولدها ولدا
ثم ان مولاها اتاهم فاقام عندهم البينة انها مملوكة واقرت الجارية بذلك فقال تدفع الى مولاها هي وولدها ها
وعلى مولاها ان يدفع ولدها الى ابيه بقيمته يوم يصير اليه قلت فان لم يكن لابيه ما ياخذ ابنه به قال يسعى
ابوه في ثمنه حتى يؤديه وياخذ ولده قلت فان ابى الاب ان يسعى في ثمن ابنه قال فعلى الامام ان يفديه ولا
يملك ولد حر والجواب الطعن في السند وحمل الامر بالسعي على الاستحباب وليس في الرواية تعيين الاعطاء
من سهم الرقاب مع عدم تعينه فان المدفوع الى المولى انما هو عوض عن رقبته من سابقها ان نقوم ونرى الحد المولى
عنها فدخلت تحت الاية فالذي استبعده ابن ادريس هنا ضعيف على تقدير الاستسعاء **مسئلة** لو تزوج العبد
حرة باذن مولاه صح النكاح فان باعه قال الشيخ في النهاية كان على الذي يشتريه بالخيار بين اقراره على
العقد وبين فسخه وتبعه ابن البراج في كتابيه معا وابن حمزة وقال ابن ادريس هذه رواية شاذة اوردها
شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا والذي يقتضيه الادلة ان العقد ثابت ولم يكن للمشتري الخيار لان قياسه
على بيع الامة باطل لان القياس عندنا باطل وقد رجع شيخنا في مبسوطه فقال وان كان العبد زوجه مالكه
مولاه فالنكاح باق بالاجماع والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان تجدد ملك المشتري لما اقتضى

بوت الخيار له اولا فان كان الاول كان لمشتري العبد الخيار عملا بالمقتضي وان كان الثاني لم يكن لمشتري الامة
الخيار عملا بالاصل السالم عن معارضة المقتضي والثاني هنا باطل بالاجماع فبطل المقدم فثبت الاول ولانه احد
المالكين فثبت له الخيار كالآخر ولان الخيار ثابت للمالك عملا بما يثبت لخصوصية الا من بيّنه وما رواه محمد بن علي
عن ابي الحسن عليه السلام قال اذا زوج المملوك حرة فللمولى ان يفرق بينهما وان زوجه المولى حرة فله ان يفرق
بينهما وليس له التفريق بالطلاق اجماعا لان الطلاق بيد العبد فيكون بالبيع ولانه لو ثبت له الخيار ولو كان
الزوجة لثبت الخيار في الجميع والمقدم حق فالتالي مثله وبيان الشرطية المساواة بينهما الا من دفع في الصور وبيان
صدق المقدم ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال طلاق الامة بيعها او بيع
زوجها ونسب ابن ادريس كلام الشيخ الى القياس حيث امنه وقلة تأمله وسوء نظره في الادلة واستخراجها لانه لو وجدت
المنصوص فكان الحكم في العبد مساويا له في الامة لان الشارع لم يفرق بينهما في مثل هذه الاحكام كما لم يفرق
في العموم وعزم وقول الشيخ في المبسوط ليس رجوعا عما قاله في النهاية كما توهمه ابن ادريس لقصور فهمه
وانما نقول نفيا للنكاح لا نفيا في الخيار للمشتري **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا زوج الرجل جاريته عبده فعليه
ان يعطيها شيئا من ماله مهرا لها وكان الفراق بينهما بيده وليس للزوج طلاق على حال فمتى شاء المولى ان
يفرق بينهما امره باعتزالها وامرها باعتزاله ويقول قد فرقت بينكما وان كان قد وطئها العبد استبرأها بحيضة
ان كانت ممن تحيض وان كانت مسترابة في سن من تحيض استبرأها بخمسة واربعين يوما وتبعه ابن البراج
وابو الصلاح وابن حمزة والمفيد رحمه الله قال اذا زوج الرجل عبده امته كان المهر عليه في ماله دون العبد
وينبغي له ان يعطي عبده شيئا قل ام كثر ليكون مهرا لامته متسلما من العبد قبل العقد او في حال العقد او بعده
لتحل له بذلك ومتى كان العقد من السيد بين عبده وامته كان الفراق بينهما بيده اي وقت شاء امرها باعتزاله
وامره باعتزالها ولم يكن له حدها حلالا فتحها بامره من ذلك فان خالفاه سقط حلالهما وكان فرقه بينهما كافيا
في التحريم ونائبا مناب لفظ الطلاق الموجب للافتراق وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي انه اذا زوج الرجل
عبده امته فان السيد لا يجب عليه ان يعطيها شيئا وان هذا الفعل من المولى اباحة للعبد فرج جاريته
دون ان يكون ذلك عقد نكاح وان سمي تزويجا وعقدا فعلى طريق الاستعارة والمجاز ولهذا كان التفرقة الى المولى
بينهما وليس العبد باعتزالها او يامرها باعتزاله وسمى طلاقا مجازا لانه لو كان طلاقا حقيقيا لروعي فيه احكام
الطلاق والفاظه وشروطه ولكان يقع الثلاث تسقط بالزوج لان الرسول عليه السلام قال الطلاق بيد
من اخذ بالساق وهذا اخذ وحكم ممن لم ياخذ بالساق وهو المولى وهذا الدليل دليل واضح جلي على ان هذا
العقد والفعال اباحة من المولى للعبد فرج جاريته لانه لو كان عقد نكاح لروعي فيه الايجاب والقبول من
موجب وقابل وكان يراعي الالفاظ بما ينعقد به النكاح ولان العقد حكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي والتحقيق
ان نقول لما اعطى الامة فلا شك في استحبابه لانها ملك له فلا يستحق على مالكها شيئا واما كون ذلك اباحة

ابا حنيفة في مقام المنع بل هو نكاح صحيح لان العبد والامة كلاهما محل قابل للزوجية ويؤيده ما رواه الشيخ في التهذيب
في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في المملوك يكون لمولاه او مولاته امة فيريد ان يجمع بينهما ايجمع
نكاحا او يجزئ ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطي من قبله شيئا او من قبل العبد قال نعم ولو مدا وقد رأيته يعطي
الدراهم وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن العلاء عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
قال سألته عن الرجل كيف ينكح عبده امته قال يجزئه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من
مولاه ولا بد من طعام او درهم او نحو ذلك ولا بأس ان يأذن له فيشتري من ماله ان كان له جارية او جواري يطأهن هن
وروى الشيخ في التهذيب قريبا من ذلك في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام لان النكاح يفتقر الى القبول
ولا يفتقر هنا الى القبول فلا يكون نكاحا قلنا نمنع القبول انما يشترط في حق من يملكه والعبد هنا لا يملك
القبول لان للمولى اجباره على النكاح فلذا هنا ولا ينظر في العقد ثم لعل ان يستأنف ما رواه علي بن
يقطين عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن المملوك يحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا
يحل له واما تسمية هذا الفراق طلاقا فانه على سبيل المجاز لكن الاجماع منا على ان التفريق هنا بيد السيد
ويؤيده ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن قول الله عز وجل والمحصنات من
النساء الا ما ملكت ايمانكم قال هو ان يأمر الرجل عبده وتحته امته فيقول له اعتزل امرأتك ولا تقربها ثم يحبسها
عنه حتى تحيض ثم يمسها **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى عقد الرجل لعبده على امة غيره باذن مولاها العقد وكان
الطلاق بيد العبد فمتى طلق جاز طلاقه وليس لمولاه ان يطلق امرأته فان باعه كان ذلك فراقا بينهما الا ان
يشاء المشتري اقراره على العقد ويرضى بذلك مولى الجارية فان ابى واحد منهما ذلك لم يثبت العقد على حال وكذلك لك
لو باع مولى الجارية جاريته كان ذلك فراقا بينهما الا ان يشاء الذي اشتراها اقرارها على العقد ويرضى بذلك
مولى العبد فان ابى واحد منهما كان العقد مفسوخا وتبعه ابن البراج والمفيد رحمه الله قال للمشتري الخيار ولم لكونه
يذكر حكم الآخر وكذا ابن حمزة وقال ابن ادريس لا ادري لرضا الذي لم يبع وجها لان الخيار في اقرار العقد وفسخه
للمشتري في جميع صور هذا الباب وانما الشارع جعل له ذلك بحكم العقد ولا كان سالكا لاحدهما بالمعقول
الى الملك الخيار لانه لم يرض بشيء من ذلك الفعل لا الايجاب ولا القبول ولا كان له حكم فيهما لا الموجب ولا القابل
امن السيد من المالكين الاولين رضيا او ابيا فقلنا من جعل لهما الخيار او لاحدهما يحتاج الى دليل لان حكم
شرعي يحتاج مستند الى دليل وانما اوجبنا الخيار للمشتري للاخبار المتظافرة بل نبين هو واحد منهما وان كان المخا لف
لا مخالف من العامة لا يجعل للمشتري الخيار في فسخ العقد بل العقد ثابت عندهم ثم يتبع المشتري تخيير و
يمكن ان يقال المراد بذلك ان من باع من السيدين الوجه القابل كان للمشتري الخيار فان باع سيد العبد عبده
كان لمشتريه الخيار وان باع سيد الجارية جاريته كان لمشتريها الخيار وليس المراد ان في صلاة واحدة و
مع احدهما يكون الخيار للاثنين للمشتري كمن ثمنه لاحدهما كما قال الشيخ ان في نهايته ولذلك قال وان كان ممن

يبيع ويشتري للناس فاجره على من يبيع له واجره على من يشتري له ان المقصود لاجرة واحدة على بيع واحد او شراء واحد
وليس المقصود انه يستحق اجرتين على بيع واحد وللعقد فتوى الشيخ عندي ليس بعيدا من الصواب لان الذي له بيع انما
رضي بالعقد مع المالك الاول والاغراض تختلف باختلاف الملاك وللمالك الثاني اوجد سبب الفسخ وهو الخيار للمشتري
فيكون للاخر كذلك ايضا لانه مالك كالبائع مساو له في الحكم فيثبت له ما يثبت له **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا زوج
الرجل جاريه بين شريكين ثم اشترى نصيب احدهما حرمت عليه حتى يشتري النصف الاخر او يرضى مالك نصفها بالعقد
فيكون ذلك عقدا مستأنفا وتبعه ابن البراج قال ابن ادريس الاولى ان يقال او يرضى مالك نصفها بان يبيحه وطي
ما يملكه فيطأها بالملكية وبالاباحة دون العقد لان الفرج لا يتبعض فيكون بعضه بالعقد وبعضه بالملك بل
لا يجتمع الملك والعقد معا في نكاح ووطي واحد واعلم ان كلام ابن ادريس لا يخلو عن اشكال لان قول الشيخ او رضي
مالك نصفها بالعقد مشكل لان العقد الاول قد بطل بالشراء والشراء الثاني لرضا الشريك غير دائم وقول ابن ادريس
او رضي مالك نصفها بان يبيحه وطي ما يملك منها فيطأها بالملكية والاباحة مشكل لتعدد السبب [illegible]
عندي ان الاباحة تمليك الى العقد الاول وبطلانه فحق الشريك ممنوع وفسخ بالجملة لا يخلو اجوبة المسائل من تعسف
وقال ابن الجنيد ولو ملك الزوج بعض السهام بطل النكاح ولم يكن له ان يطأها حتى يملك الجميع ولا يصح وطي فرج واحد
بملك بعضه وعقد على بعضه وقال ابن حمزة لا يجوز له وطيها بالملك ولا العقد الا ان يكون حلل مالك سهمها
فيجوز له العقد متعة عليها في يوم سيدها باذنه **مسألة** المشهور اباحة الامة بالعقد للحر وقال ابن الجنيد
ولا يتزوج الحر من الاماء الا واحدة وهو الظاهر من كلام ابن ابي عقيل وحجة من الحرة والعنت بها [illegible] ان
الشرطين ومن سوغ النكاح نفى ذلك **مسألة** المشهور ان الامة اذا زوجت بالحر باذن سيدها فان الاولاد احرار مع الشرط
ومع عدمه الاولاد وكذا العبد لو تزوج بحرة باذن مولاه وقال ابن الجنيد اذا زوج الامة سيدها ومولاها ولدت
فهو ملك لمعارفه الا ان يشترط الزوج عتقهم ولو تزوجت بعبده فولدت كان للمولى الخيار في الولد ان شاء اعتق
وان شاء رق ما لم يشترط الثاني كما اشترط الاول لنا الاصل عدم التسلط على الغير خرج المعلوم رقه بالاجماع
يبقى ما عداه على الاصل وما رواه جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال اذا تزوج العبد الحرة فولده احرار
واذا تزوج الحر الامة فولده احرار وفي الحسن عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
الرجل يتزوج بامة قوم الولد مماليك او احرار قال اذا كان احد ابويه حرا فالولد احرار وعن اسحق بن عمار عن الصادق
عليه السلام في مملوك تزوج حرة قال الولد للحرة وفي حر تزوج مملوكة قال الولد للاب لحجتهما انه نماء مملوك [illegible]
اذا اجتمع حقان على حق العبد على حقه تعالى وما رواه [illegible] ان رجلا دبر جارية ثم زوجها من رجل فوطئها
كانت جاريته وولدها منه مدبرين كما لو ان رجلا اتى قوما فتزوج اليهم مملوكتهم كان ما ولد لهم مماليك والجواب
حق الحرية اقوى لانه مبني على التغليب والسراية والرواية مقطوعة ومحمولة على ما اذا شرط المولى الرقية جمعا بين
الادلة **تنبيه** حكم ابن الجنيد بان العبد اذا تزوج الحرة كان ولده احرارا كقولنا ايضا **مسألة** قال ابن الجنيد ولو وجد

العبد اذا تزوج ولو وهبها المالك تبع اماؤه وزوج امهات اولاده ثم قدم السيد كن مردودات عليه وما ولدن
الا ان يشاء ان يأخذ رضاه انما يعني [illegible] اولاده [illegible] على الولي فيهما من المالك و
يرجع بذلك على البائع لانهم اولاد شبهة فلحقوا بالاب في الحرية وكان على الاب العقد المحلل لسيد المالك ويقيم
ويضمن البائع لظهور فساد البيع **مسألة** قال ابن الجنيد لو كان السيد علم بعقد العبد [illegible] على نفسه [illegible] ذلك
ولا فرق بينهما اجرى ذلك مجرى الرضا بو الامضاء فان قال المولى لعبده طلق كان ذلك امضاء للنكاح ووجه
الاول يظهر في الاول ويرد ذلك لما رواه الحسن بن زياد الطائي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني كنت رجلا مملوكا
فتزوجت بغير اذن مولاي ثم اعتقني الله بعد فاجدد النكاح قال فقال اعلموا انك تزوجت قلت نعم قد علموا
فسكتوا ولم يقولوا لي شيئا قال ذلك اقرار منهم انت على نكاحك **مسألة** قال ابن الجنيد لو اعتقت الامة المزوجة صار
امرها بيدها سواء كان زوجها حرا او عبدا ولو اختارت رجعة بعد ان اختارت مفارقته كان ذلك لها ما لم تنكح
زوجا غيره وفي هذا الاطلاق نظر بل انما يصح ذلك بعقد جديد ومهر جديد لانه باختيار الفرقة بانت منه فليس لها
عود اليه الا بالعقد **مسألة** المشهور ان العبد اذا اعتق لم يكن له خيار سواء كانت الزوجة امة او حرة وقال ابن الجنيد فان
اعتق العبد وتحته الزوجة امة كان له الخيار دونها وقال ابن حمزة اذا كانا لمالك واعتق احدهما كان له الخيار دون
سيد الاخر فان اعتقهما كان للمراة الخيار ثم قال بعد ذلك ان اعتق العبد سيده ولم يكرهه على النكاح لم يكن له الخيار
وان اكرهه كان له ذلك وهو الوجه عندي لنا اصالة صحة العقد ولانه له سبيل الى فسخ النكاح بالطلاق بخلاف
الزوجة فيبطل الخيار فيها احتج ابن الجنيد بانه احد الزوجين اعتق فثبت له الخيار كالاخرى والجواب المنع من الملازمة والفارق ص
عندنا باطل لما لو اكرهه مولاه فالوجه ثبوت الخيار له كالحر المكره **مسألة** المشهور ان العبد اذا تزوج باذن مولاه كان بامره
الطلاق بيده وليس للمولى ان يطلق عنه ولا ان يجبره عليه وقال ابن ابي عقيل واذا زوج السيد عبده امته فالطلاق الى
السيد دون العبد متى شاء السيد فرق بينهما وقال ابو الصلاح ليس له ان يجبره على طلاقها لنا انه عقد لازم بالاذن
فلا ينفسخ الا بسبب شرعي والاصل عدم وقوع ما اكره عليه وما رواه ليث المرادي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن العبد هل يجوز طلاقه فقال ان كانت امتك فلا ان الله تعالى يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وان كانت امة قوم
اخرين او حرة جاز طلاقه وفي الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام عن ابيه عن ابائه عليهم السلام عن علي
عليه السلام انه اتاه رجل بعبده فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي عليه السلام لسيده فرق بينهما فقال
السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال علي عليه السلام كيف قلت له قال قلت له طلق فقال علي عليه السلام للعبد الان
فان شئت فطلق وان شئت فامسك فقال السيد يا امير المؤمنين امر كان بيدي ثم جعلته بيد غيري قال ذلك حيث
قلت له طلق اقررت له بالنكاح احتج ابو الصلاح بان للسيد اجباره على النكاح فكان له اجباره على
فسخه وما رواه زرارة عن الباقر والصادق عليهما السلام قالا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده
قلت فان السيد كان زوجه بيده من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء فشيء الطلاق

وعن شعيب بن يعقوب العقرقوفي عن الصادق عليه السلام قال سئل وأنا عنده أسمع عن طلاق العبد قال ليس له طلاق
ولا نكاح أما تسمع الله تعالى يقول عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء قال لا يقدر على طلاق ولا نكاح إلا بإذن مولاه والجواب
المنع من الملازمة وحمل الأحاديث على التفصيل الذي سبق في الحديث الذي تلوناه من طرقنا **مسألة** المشهور أن الولد
الحاصل من العبد المأذون له في التزويج والأمة كذلك بين المولَيين إذا لم يكن بينهما شرط وقال أبو الصلاح إذا زوّج
السيد عبده بأمة غيره فالطلاق بيده وليس لسيده أن يجبره على طلاقها فإن باعه سيده أو أعتقه فالوارث والمبتاع
بالخيار في إمضاء العقد وفسخه وإن أعتقها فهي بالخيار في الإقامة على نكاح العبد وإن لم تدعها إلا عبداً [illegible] وولدها رقّ
لسيدها إلا أن يشترط الولد لسيد العبد فيكون له وظاهر هذا الكلام أن لسيد الجارية في النكاح واختصاص [illegible] لها
بالأولاد والأمر مع سيد العبد والحق الأول لأنه نماء ملكيهما فكان الولد لهما **مسألة** قد سبق فيما تقدم أن العبد والأمة ممنوعان
من عقد النكاح إلا بإذن المولى فلو بادر أحدهما من غير إذنه وقع على الجارية [illegible] العبد والأمة وهو أحد قولي الشيخ وله
قول آخر أنه باطل فإن أجازه المولى كان كالعقد المستأنف وقال ابن إدريس يبطل ولا يقف على الإجازة لأنه منهي عنه والنهي
يدل على الفساد وقيل يختص الإجازة بعقد العبد دون الأمة لأن عقد صدر من أهله في محله فكان صحيحاً ونقصه
ملك السيد لا يصلح للمانعية من الصحة فإن العبد أولى [illegible] للفضولي ولما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه
السلام قال سألته عن مملوك تزوج بغير إذن سيده فقال ذلك إلى سيده إن شاء أجازه وإن شاء فرّق بينهما قلت أصلحك
الله إن الحكم بن عتيبة وإبراهيم النخعي وأصحابهم يقولون إن أصل النكاح فاسد فلا تحل إجازة السيد له فقال أبو جعفر
عليه السلام إنه لم يعص الله إنما عصى سيده فإذا أجازه فهو له جائز ومن طريق آخر عن زرارة عن الباقر عليه السلام إلى أن
قال فإن أجاز بعد مولاه نكاحه فهما على نكاحهما الأول فقلت لأبي جعفر عليه السلام فإن أصل النكاح كان عاصياً فقال
أبو جعفر عليه السلام إنما أتى شيئاً حلالاً وليس بعاص لله تعالى إنما عصى سيده ولم يعص الله إن ذلك ليس كإتيان ما حرم
الله عليه من نكاح في عدة وأشباهه **مسألة** لو زوّج عبده أمته ثم باع أحدهما قال الشيخ كان ذلك فراقاً بينهما ولا
يثبت العقد إلا أن يريد هو ثباته على الذي بقي عنده ويريد الذي اشترى أحدهما ثباته على الذي اشتراه فإن أبى واحد
واحد منهما ذلك كان فسخاً للعقد بينهما وإن رضي منهما أو اللحاق [illegible] وقال ابن البراج فإن أجاز سيدهما ولم كان
رقاً للمشتري الأمة والمعتمد الأول لنا أنه مما الأولين يكون بينهما كالأصل **مسألة** المشهور عند علمائنا إباحة وطء الأمة
بتحليل المولى لغيره وقال ابن إدريس إنه جائز عند أكثر أصحابنا المحصلين ومن تواترت الأخبار وهو الأظهر بين الطائفة
والعمل عليه والفتوى به ومنعه بعضهم ومنع منه [illegible] الأول لنا قوله تعالى وما ملكت أيمانكم وهو يصدق بملك المنفعة
كما يصدق بملك الرقبة وما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يحل لأخيه فرج جاريته
قال هي له حلال ما أحل منها وفي الصحيح عن أبي بصير قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة أحلت لابنها فرج جاريتها
قال هو له حلال قلت أفيحل له ثمنها قال لا إنما يحل له ما أحلت له وفي الصحيح عن محمد بن إسماعيل بن بزيع قال سألت أبا
الحسن عليه السلام عن امرأة أحلت لي جاريتها فقال ذاك لك قلت فإنها كانت تمزح فقال كيف لك بما في قلبها

طيباً فإن علمت أنها تمزح فلا ولأنها منفعة خالية عن [illegible] المنفعة فيكون من [illegible] والانتفاع عن المانع
فكما هو احتج المانع بقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين
فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون وهذا خارج عن القسمين فيدخل تحت العدوان وما رواه الحسن بن علي بن
يقطين في الصحيح قال سألته عن الرجل يحل فرج جاريته قال لا أحب ذلك وعن عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام
في المرأة تقول لزوجها جاريتي لك قال لا يحل له فرجها إلا أن تبيعها أو تهبها والجواب عن الآية ما تقدم من اندراج
المنافع تحت ملك اليمين والحديث الأول يدل على الاستحباب والثاني ضعيف السند مع أن الصحيح وهي التحليل
ما أخذ لم توجد **مسألة** نقل ابن إدريس عن السيد المرتضى في الانتصار أن تحليل الأمة الجارية لغيره عقد وإن التحليل وإلا
عبارة عنه وعن الباقين إلا كونه أنه تمليك منفعة مع بقاء الأصل ونقل عن الشيخين أبي جعفر والمفيد وغيرهما من
المشيخة قوله وأفتى به والشيخ رحمه الله في المبسوط منع منه والأول اختاره في التعليقات ومن أجازه اختلفوا
فمنهم من قال هو عقد والتحليل عبارة عنه ومنهم من قال هو تمليك منفعة مع بقاء الأصل وهو الذي يقوى
في نفسي ويجري ذلك مجرى إسكان الدار وإعمارها ولأجل هذا يحتاج إلى أن يكون المدة معلومة والذي قواه
الشيخ في المبسوط هو المعتمد إلا في شيء واحد وهو أنه لا يحتاج إلى تعيين المدة وقال في النهاية ويحل له منها
مقدار ما يحلله له إن يوماً فيوماً وإن شهراً فشهراً على حسب ما يراه ولم يذكر حكم الإطلاق وكلام ابن إدريس
يشعر بجوازه وهو لا يقوى لأنه نوع تحليل وعليه [illegible] عن [illegible] الأخبار مع أن الأصل إلا ما أحد **مسألة**
قال الشيخ في النهاية ومتى جعله في حل من وطئها وأتت بولد كان لمولاها وعلى أبيه أن يشتريه بماله إن كان
له مال وإن لم يكن له مال استسعى في ثمنه وإن شرط أن يكون الولد حراً كان على ما شرط وقال في المبسوط و
يكون الولد لاحقاً بأمه ويكون رقاً إلا أن يشترط الحرية ولو كان عقداً بمعنى التحليل [illegible] الحرية على الإطلاق
لأن الولد عندنا يلحق بالحرية من أي جهة كان ذكر ذلك في معرض استدلاله على أن التحليل نوع تمليك لا عقد
قال في الخلاف في كتاب الرهن إذا أباح الجارية المرهونة [illegible] الراهن بولد كان حراً لاحقاً بالمرتهن بالإجماع
ولا يلزمه عندنا قيمته وللشافعي قولان هذا أحدهما والثاني أن عليه قيمته ثم استدل بإجماع الفرقة وأخبارهم ودخول
العقد يحتاج إلى دليل وقد ذكر السيد المرتضى رحمه الله [illegible] ابن الجنيد [illegible] من الصحابة
أصحابنا وقال [illegible] لمملوكه [illegible] لم يكن بذلك حراً وكان هذا القول باطلاً وذكر ذلك مطلقاً
من غير [illegible] ابن إدريس [illegible] وهو المعتمد لنا أنه [illegible] التمليك والعقد ولو كان أحدهما
حرماً [illegible] والكتاب قال الله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما
ملكت أيمانهم وما رواه الحسن بن زيد قال كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فدخل عليه عبد الملك بن جريج المكي
فقال له أبو عبد الله عليه السلام ما عندك في المتعة قال حدثني أبوك محمد بن علي عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى
الله عليه وآله خطب الناس فقال أيها الناس إن الله أحل لكم الفروج على ثلاثة معان فرج موروث وهو البتات

وأما تحليل الإنسان جارية لغيره من غير عقد [illegible] فجائز عند أكثر أصحابنا ومنهم [illegible]

وفرج عن موروث وهو المتعة وملك ايمانكم واما التأبيد فللإجماع وما رواه اسحق بن عمار في الموثق قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام الرجل يحل لاخيه جاريته لاخيه او حرة حلّت جاريتها لاخيها قال يحل له من ذلك ما احل له قلت فجاءت بولد قال
يلحق بالحر من ابويه وعن عبد الله بن محمد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقول لاخيه جاريتي لك حلال قال
قد حلت له قلت فانها ولدت قال الولد له والام للمولى واني لاحب للرجل اذا فعل ذا باخيه ان يمن عليه فيهبها له
وفي الحسن عن زرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلام الرجل يحل لاخيه جاريته قال لا بأس قال قلت فانها جاءت بولد قال
يضم اليه ولده ويرد الجارية على صاحبها قلت انه لم يأذن في ذلك قال انه قد اذن له وهو لا يأمن ان يكون ذلك
ولان مبنى الحرية على التغليب والسراية وهذا يسري بالعتق بعض جزء من مائه الفجر من الرجل والمرأة في كون الولد
من نطفة الرجل والمرأة معا لما دل عليه القرآن العزيز فيلحق بالحر احتج الشيخ بما رواه ضريس بن عبد الملك قال
قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يحل لاخيه فرج جارية قال هو له حلال قلت فان جاءت بولد منه قال هو لمولى
الجارية الا ان يكون اشترط على مولى الجارية حين احلها له ان جاءت بولد فهو حر وعن الحسين العطار قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن عارية الفرج قال لا بأس به قلت فان كان منه ولد قال لصاحب الجارية الا ان يشترط عليه والجواب
ان الرواية الاولى وصح طريقها فتحمل على الاستحباب مسألة قال الشيخ في النهاية يجوز للرجل ان يجعل عبده في حل من
وطي جاريته فاذا اراد ذلك عقد له عليها عقدا وقال ابن ادريس لا مانع من تحليل عبده وطي جاريته من كتاب ولا سنة
ولا اجماع والاصل الاباحة ولقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من
عبادكم وامائكم والوجه ما قاله الشيخ لنا انه نوع تمليك على ما تقدم فيستدعي محلا قابلا فانا لا نملك العبد شيئا لحصول
الاتحاد وحصول المانع وهو عدم حصول القابل والعبد ليس محلا قابلا للتمليك على ما تقدم وما رواه علي بن يقطين
في الصحيح عن ابي الحسن الماضي عليه السلام انه سئل عن المملوك يحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه
قال لا يحل له ولو احتج ابن ادريس بعدم المانع من الكتاب والسنة والاجماع لا يسلم نفي المانع المطلق لما بينا من الدلالة
العقلية والخبر الصحيح وتوقف موجب الحمل لانه بيد في النكاح من لفظ اما عقد كما ذكرناه او اباحة كما قاله
مسألة قال الشيخ في النهاية والمهذب ينبغي ان يراعي فيما ذكرناه لفظ التحليل وهو ان يقول الرجل المالك
للامة لمن يحلها له قد جعلتك في حل من وطي هذه الجارية او احللتك وطيها ولا يجوز لفظ العارية في ذلك و
قال السيد المرتضى مما شنع على الامامية تجويزهم اعارة الفروج وان الفرج يستباح بلفظ العارية وتحقيق هذه
المسألة انا ما وجدنا فقيها منهم افتى بذلك ولا اودعه تصنيفا وانما يوجد في احاديثهم اخبار نادرة
تتضمن اعارة الفروج وفي المماليك وقد يجوز اذا صحت تلك الاخبار ودلت من الفحص والتصفح ان يكون نهى
عن لفظ العارية عن النكاح لان هذه معنى العارية من حيث كانت اباحة للمنافع مع بقاء العين على ملك مالكها وتكاح
الامة يجري هذا المجرى لان الرجل اذا نكح امة غيره فانما اباحة الانتفاع بها مع بقاء ملك الجارية عليه فان قيل
ان تجوزون استباحة الفروج بلفظ العارية قلنا المعنى من الاخبار التي اشرنا اليها ان لفظ العارية من الالفاظ التي

يعقد بها النكاح وانما تضمنت انه يجوز للرجل ان يعير فرج مملوكته لغيره فيحمل لفظ العارية فيها على ان
المراد بها النكاح من حيث الاشتراك في المعنى كما قال يجوز للرجل ان يبيع مملوكته لغيره على معنى انه يعقد عليها
عقد النكاح الذي هو في معنى الاباحة ولا يقتضي ذلك ان النكاح ينعقد بلفظ الاباحة وابن زهرة شرط لفظ التحليل
وقال ابن ادريس ليس قول الشيخ ينبغي ان يراعى فيما ذكرناه لفظ التحليل مانع من غيره من الالفاظ وهو قوله
احللتك وطيها او لا مانع منه وانما قال ولا يجوز لفظ العارية في ذلك لشناعة المخالف علينا فانهم يقولون هولاء
يعيرون الفروج يريدون بذلك الجماعة ومعاذ الله ان نقول ذلك وانما يتخرصون علينا بما لا نقوله ولا نذهب احد
اليه فيجوز ان يجيء من اصحابنا اخو مذهب الشافعي فقالوا ولا يجوز لفظ العارية في ذلك حراسة من التشنيع وقد علمنا انما
معنى ان ذلك تملك منافع كتمليك منافع العارة والعرض وغير ذلك وقد ذهب شيخنا في مبسوطه في باب العارية الى
ما اخترناه فقال ولا يجوز اعارة الجارية للاستمتاع بها لان البضع لا يستباح بالعارة وحكي عن مالك جواز ذلك
وعندنا يجوز ذلك بلفظ الاباحة ولا يجوز بلفظ العارية والوجه انه لا ينعقد بلفظ التحليل والاباحة دون
العارية والتمليك ويشهد لنا على منع العارية اصالة عصمة الفروج خرج ما اشتمل على لفظ التحليل بالنقل
وكذا الاباحة للمشاركة لفظا ومعنى فيبقى الباقي على المنع وما رواه ابو العباس البقباق قال سأل رجل ابا عبد الله
عليه السلام ونحن عنده عن عارية الفرج فقال حرام ثم مكث قليلا وقال لكنه لا بأس بان يحل الرجل جاريته لاخيه وعلى جواز
الاباحة ما تقدم من المشاركة لفظا ومعنى فتتشبه احدهما المعنى شبيه الاخر مسألة قال الشيخ في النهاية والخلاف اذا باع
الرجل الذي كان يطأ جاريته باستبرائها جاز للمشتري وطؤها من غير استبراء والا فعليه استبراؤها قبل الوطي على كل
حال واذا كانت الجارية لامرأة جاز للذي يشتريها ان يطأها من غير استبراء والا فعليه استبراؤها قبل الوطي وسال التي
يكون للرجل ومتى اشترى الرجل جارية وهي حائض تركها حتى تطهر ثم يحل له وطؤها وكان ذلك كافيا في استبراء رحمها
وقال المفيد قد روي انه لا بأس للانسان ان يطأ الجارية من غير استبرائها اذا كان بايعها قد اخبره باستبرائها
وكان صادقا في ظاهره ومامونا والاستبراء لها على كل حال احوط في الدين قال وكذلك عقيب قوله لا يجوز للانسان يطأ
جارية قد ابتاعها او ورثها الى ان يستبرئها بحيضة فان لم تكن ممن تحيض استبرأها بخمسة واربعين يوما
وتبع ابن ادريس في هذه الاحكام واوجب في الاول الاستبراء ونقل عن شيخنا رجوعه عن ذلك في مسائل الخلاف
لان قول البايع لا يسقط عن المشتري ما يجب عليه من الاستبراء واوجب في امة المرأة الاستبراء ايضا واوجب في الحائض
الاستبراء وغيره والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان الغاية بالتشريع الاستبراء فراغ الرحم واذا اخبر الثقة بذلك
حصل ظن الفراغ والحكم بالظن واجب وكذا اذا كانت لامرأة لان الوطي لا يتأتى هنا وكذا الحائض لبعد مجامعة الحمل
ولما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال وسألته عن رجل اشترى جارية وهي حائض
قال اذا طهرت فليمسها ان شاء وفي الموثق عن سماعة بن مهران قال سألته عن رجل اشترى جارية وهي طامث أيستبرئ
رحمها بحيضة اخرى ام تكفيه هذه الحيضة فقال لا بل تكفيه هذه الحيضة فان استبرأها باخرى فلا بأس هي

ينزل الحمل او في الصحيح عن ابن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الجارية لم تحض قال يعتزلها
شهرا ان كانت قد مست قلت أفرأيت ان ابتاعها وهي طاهر وزعم صاحبها انه لم يطأها منذ طهرت فقال ان كان عندك
امينا فمسها وقال ان ذا الامر شديد فان كنت لا بد فاعلا فتحفظ لا تنزل عليها وقد روى عبد الله بن القسم عن
عبد الله بن سنان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اشتري الجارية من الرجل المأمون فيخبرني انه لم يمسها منذ
طمثت عنده وطهرت قال ليس بجائز ان تأتيها حتى تستبرئها بحيضة ولكن يجوز ذلك ما دون الفرج ان الذين يشترون
الاماء ثم يأتوهن قبل ان يستبرئوهن فاولئك الزناة باموالهم ويحمل على الكراهة **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى
اشترى جارية حاملا لم يجز له وطؤها الا بعد وضعها الحمل او تمضي عليها اربعة اشهر وعشرة ايام فان اراد وطأها
قبل ذلك وطئها فيما دون الفرج وقال المفيد واذا ابتاع الرجل جارية حبلى لم يحل له وطؤها حتى تمضي لها اربعة اشهر
فاذا مضى عليها اربعة اشهر كان له ان يطأها دون الفرج فان وطئها فيه فليعزل عنها والاحتياط ان لا يطأها الى ان
تضع ما تحمله فان وطئها قبل مضي الاربعة الاشهر او بعد ذلك ولم يعزل عنها لم يحل له بيع الولد لانه قد غذاه
بمائه نطفته وينبغي ان يجعل له من ماله قسطا يعزله في حياته ولا ينسبه اليه بالبنوة وقال ابو الصلاح
يحرم وطء الحامل من عقد حتى تمضي لها اربعة اشهر دون الفرج ومن سقط عزل الماء واجتنابها حتى تضع اولى واذا
وطئ الحامل لم يحل له بيع ولدها والاعتراف به ولدا ولكن يجعل له قسطا من ماله لانه غذاه بنطفته وسلار اطلق
على اربعة اشهر انتهى وقال ابن ادريس ومتى اشترى جارية حاملا كره له وطؤها في القبل دون ان يكون ذلك محظورا
على الاظهر من اقوال اصحابنا وهو الذي تقتضيه اصول المذهب سواء مضى عليها اربعة اشهر او اقل منها وشيخنا رجع
في مسائل الحائريات عما ذكره في نهايته فقال المسألة اذا اشترى امة حاملا كره له وطؤها قبل ان تمضي لها اربعة اشهر فاذا
مضى لها ذلك لم يكره له وطؤها حتى تضع وقال الشافعي وغيره لا يجوز له وطؤها في الفرج دليلنا اجماع الفرقة والاصل
الاباحة وعدم المانع ثم قال ابن ادريس ودليلنا نحن على صحة ما اخترناه قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم فاباح نكاح
وطء ما ملكت ايماننا بمجرد الملكية والاية عامة ومن خصصها يحتاج الى دليل وايضا الاصل الاباحة والمانع من ذلك يحتاج الى
كتاب او سنة مقطوع بها او اجماع والمعتمد ان نقول انه ان كان الحمل من زنا كره له وطؤها قبل مضي اربعة اشهر و
عشرة ايام ومن غير تحريم وان كان حلالا او لشبهة حرم وطؤها حتى تضع اما الاول فلما رواه رفاعة بن موسى النخاس
عن ابي الحسن عليه السلام قلت ان كانت حاملا فما لي منها قال لك منها ما دون الفرج حتى يبلغ حملها اربعة اشهر
وعشرة ايام فلا بأس بنكاحها في الفرج واما التحريم في الثاني فللنقل المستفيض عنهم عليهم السلام رواه محمد بن قيس
عن الباقر عليه السلام واسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام ولان الوطء ان كان من نكاح محلل امتنع تحريمه لقوله
تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وان كان من زنا فالاقوى انه لا يحرم بيع ولدها وانما يكره للعقد
مسألة قال ابن ادريس اذا طلقت الامة المزوجة بعد الدخول بها وحصلت في العدة ثم باعها مولاها فالواجب عليها
تمام العدة ولا يحل للمشتري وطؤها الا بعد انقضاء العدة ولا يجب بعد العدة استبراء لانهما حكمان لا يسقط احدهما

احدهما بالاخر يحتاج الى دليل قال وهذا القول مذهب شيخنا ابي جعفر في مبسوطه وهو الصحيح الحق لسقوط الوجه
سقوطا الاستبراء لانه يجوز للمشتري اذا استبرأها البائع وطؤها فكذا بعد العدة **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا
كان للرجل جارية واراد ان يعتقها ويجعل عتقها مهرها جاز له ذلك الا انه متى اراده ينبغي ان يقدم لفظ العقد
على لفظ العتق بان يقول تزوجتك وجعلت عتقك مهرك لانه ان قدم العتق على التزويج بان يقول اعتقتك وتزوجتك حتك
وجعلت مهرك عتقك مضى العتق وكانت مخيرة بين الرضا بالعقد والامتناع من قبوله فان طلقها التي جعل عتقها
مهرها قبل الدخول بها رجع نصفها رقا واستسعيت في ذلك النصف وان لم تسع فيه كان له منها يوم ولها من نفسها
يوم في الخدمة وان كان لها ولد له مال الزم ان يؤدي عنها النصف الباقي وتنعتق وان جعل عتقها صداقها
ولم يكن ادى ثمنها ثم مات فان كان له مال يحيط بثمن رقبتها ادي عنه وكان العتق والنكاح ماضيين وان لم يترك
غيرها كان العتق والعقد فاسدين ورجعت الامة الى مولاها الاول وان كانت قد علقت منه كان حكم ولدها حكمها
في كونه رقا والبحث في هذه المسألة يقع في مواضع الاول في مشروعية هذا العقد وهو مشهور مستفيض بين علمائنا
لا نعرف فيه مخالفا والاصل فيه ان النبي صلى الله عليه واله اعتق صفية وجعل عتقها صداقها ولم يعلم انه عقد معها
عقد نكاح غير ذلك والنقل المستفيض عن اهل البيت عليهم السلام بجوازه وروى محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال
ايما رجل شاء ان يعتق جاريته ويتزوجها ويجعل صداقها عتقها فعل وعن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال
قلت رجل قال لجاريته اعتقتك وجعلت عتقك مهرك قال فقال جائز وعن الباقر عليه السلام ان عليا عليه السلام كان
يقول ان شاء الرجل اعتق ام ولده وجعل مهرها عتقها والاحاديث في ذلك كثيرة ولا استبعاد في ذلك اذا كان العتق
جعل مع العقد وانما يمتنع لو كانت الرقبة باقية والعقد في العقد وهي مملوكة لان المقصود على ايقاع العقد على مملوكة
لغيره لعدم ملك ذلك الغير واذا كان مع استيلاد وتخير حره لمكان ايقاع العقد لنفسه لعدم استيلاد الملك عليه والعقد
على الاستحار في نفسه وهو هنا الحره ان يكون تصرفا لغيرها وقال بكر الملك مطلقا احد قوم وبعد العتق عند ما
جاز ان يكون مهرها لنفسها وبالجملة فلو كانت هذه المسألة منافية للاصول لكن بعد ورود النقل يجب المصير
اليها فانها تتبع النقل وتصير اصلا بنفسها كما صارت الدية على العاقلة اصلا ثابتا في العاقلة وما ورد في الا حادر
يدل على الاكتفاء بقوله تزوجتك وجعلت مهرك عتقك وانه لم يقل اعتقتك اما تحرره بل يقع العتق بقوله قد
جعلت عتقك مهرك كما لو امهر امرأة ثوبا وقال لها تزوجتك وجعلت مهرك هذا الثوب فانها قد ملكته بالعقد
وكذا لو جعل العتق مهرا فانها تملك نفسها بالعقد ولا حاجة الى النطق بالعتق مع ذلك وقال ابو الصلاح ويجوز
عتق الامة مطلقا ويصح ان يجعل عتقها صداقها وصفته مع تكامل الشروط ان يقول لسيدها قد اعتقتك وتزوجتك
وجعلت عتقك صداقك لوجه الله تعالى وهو يعطي التقديم وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة ايضا الثاني قد نسي
ان يقدم لفظ العقد على لفظ العتق بان يقول تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فانه ان قدم العتق على التزويج بان

يقول اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك مضى العتق وكانت مخيرة بين الرضا بالعقد والامتناع من قوله
وقال في الخلاف اذا قال لامته اعتقتك على ان اتزوج بك وعتقك صداقك فاستعتقت على ذلك فما العتق
على ان اتزوج بك وصداق عتق ففعل فان يقع العتق ويثبت التزويج واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقوله
ايضا ان النبي عليه السلام اعتق صفية وجعل عتقها صداقها وكانت زوجته ولم يعلمها ما رضيت وخيرتها
الذي يتكلم عنها على هذا الشرط وقال في المبسوط اذا قال لامته اعتقتك على ان اتزوج بك وعتقك مهرك
فاستدعت هي ذلك فقالت له اعتقني على ان اتزوج بك وصداقي عتقي ففعل وقع العتق وثبت العقد وفيه خلاف
فقال بعضهم انه يعتق العتق ولا يثبت النكاح ولا يجب عليها الوفاء بما شرطت فان رضيت واختارت لم يجب
عليه العقد لان ما كان من سبيل المعاوضة اذا لم يلزم من احد الطرفين لم يلزم من الاخر ويجب عليها قيمتها للسيد
لان اصول العقد على هذا ان كل من بذل عوضا في مقابلة عوض فاذا لم يسلم العوض وتعذر عليه الرجوع في
المعوض عاد الى بدل المعوض وتعذر فيهما حين العقد لا مر وقبل الملك فاذا لم يقعا على النكاح فلا عليهما
قيمتها اذا كانت موسرة استوفاه والا انظرها الى اليسار وان ابعا على فان امهرها من قيمتها صح وكان لها
عليه المسمى من المهر وله عليها قيمتها فانه يحتسب منه لانه يماد بثابتا وان امهرها ما الرقي من قيمتها
فان علمها قدر القيمة صح وان جهلاها او احدهما بطل عند قوم وهذا قوي لان المهر هو قيمتها وهو مجهول فلم
يصح وقال قوم يصح كما لو اصدقها عبدا مجهولا وهذا الفرع لا يصح على اصلنا لانا حكمنا بصحة العقد عن امته
اذا تبادا بالعتق وعقد بلفظ التزويج لم يصح وتعلق بهذه الاحكام سواء مثل ان يقول اعتقتك وجعلت عتقك
مهرك فانه يقع العتق ولا ينعقد العقد وانما ينعقد اذا قال تزوجتك وجعلت عتقك مهرك قيصح العقد ويقع
العتق وهذا الكلام يدل على اشتراط تقديم التزويج وان كان قد تضمن كلامه تقديم العتق ويحتمل ان يكون في الخلاف
ايضا اراد ذلك وفي رواية عبيد بن زرارة المتقدمة يدل على تسويغ تقديم العتق وفي رواية محمد بن آدم عن الرضا
عليه السلام في الرجل يقول لجاريته قد اعتقتك وجعلت صداقك عتقك قال جاز العتق والامر اليها ان شاءت
زوجته نفسها وان شاءت لم تفعل فان زوجته نفسها فاحب له ان يعطيها شيئا وعن علي بن جعفر عن اخيه موسى
بن جعفر عليه السلام قال سألته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت مهرك عتقك فقال عتقت وهي بالخيار
ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا وان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك
فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا والوجه عندي تقديم العتق فيقول اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك
ولا يجعل لها الخيار رضا لان الكلام انما يتم بآخره وكما لو قال اعتقتك وعليك خدمة سنة لو شرط الخدمة كذا هاهنا
هنا التزويج ويكون عقد النكاح مترتبا وقارنه وقد وجد فيها سبب التحرير فكان متضادا في آخره قابلا له ولا
تعتبر هنا بقولها العتق لانها انما تحرر بتمام العقد والروايتان السابقتان ليستا في ما قلناه لانه لم يذكر فيها

فيها الفظ عقد النكاح بل قال اعتقتك وجعلت صداقك عتقك وهذا لا يعقد به النكاح والشيخ رحمه الله والصدوق
وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس شرطوا تقديم العقد وقال الصدوق في المقنع اذا قال لامته اعتقتك وجعلت مهرك
عتقك فقد عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت لم تزوجه فان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك
عتقك فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا وقد عتقت وقال ابن ادريس لو قدم العتق على العقد فقال اعتقتك
وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك مضى العتق وكانت مخيرة بين الرضا بالعقد والامتناع من قبوله فان قبلته مضى
وكان لها عليه اذا دخل بها مهر المثل ثم قال وهذا حكم شرعي يحتاج صحته واعتماده الى الاجماع من اصحابنا عليه
الرابع لو طلق قبل الدخول قال الشيخ يرجع نصفها رقا واستسعيت في ذلك النصف فان لم تسع فيه كان له منها
يوم ولها من نفسها يوم في الخدمة وتبعه ابن حمزة وقال الصدوق في المقنع ونعم ما قال اذا طلقها قبل الدخول
فقد مضى عتقها ويرجع عليها بنصف قيمتها وبه قال ابن الجنيد وتبعه ابن حمزة وابن ادريس وهو المعتمد
لانها ملكت نفسها بالاصداق وعتقت فلا يرجع مملوكة بعد العتق وكلام الشيخ اما يتم لو قلنا ان المرأة لا تملك جميع
المهر بالعقد بل تملك النصف والنصف الآخر بالدخول احتج الشيخ بما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام
في رجل اعتق امة وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال تستسعيه في نصف قيمتها فان ابت كان
لها يوم وله يوم في الخدمة قال وان كان لها ولد فادى عنها نصف قيمتها عتقت وعن ابي بصير عن الصادق عليه
السلام في الرجل يعتق جاريته ويقول لها عتقك مهرك ثم يطلقها قبل ان يدخل بها قال يرجع نصفها مملوكا و
يستسعيها في النصف الاخر وعن عباد بن كثير البصري قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل اعتق وليدة وجعل
عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يعرض عليها ان تستسعي في نصف قيمتها فان ابت هي فنصفها
رق ونصفها حر وفي هذه الروايات نظر من حيث السند فان يونس بن يعقوب كان فطحيا فلا يعتمد ورواية
ابي بصير مرسلة وعباد عامي والوجه انه يحال كما قال الصدوق تسعى في نصف قيمتها لان نصفها يجري مجرى التالف من المهر المعين او يحتمل ان يوضع الله تعالى عليها ويؤيده ما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال
قلت له رجل اعتق مملوكة وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قال مضى عتقها وترد على السيد نصف قيمتها تستسعى فيه
ولا عدة عليها الخامس الولد ام الولد اذا اعتقها السيد وجعل عتقها صداقها نعم لو تزوج ام الولد ثم اعتقت وقد
قال ابن الجنيد حيث قال ولو طلقها قبل دخوله بها امضى عتقها واستسعت في نصف قيمتها وان كان لها ولد
فادى نصف قيمتها عتقت وهي رواية يونس بن يعقوب وقد تقدمت وابن ادريس منع قول الشيخ ايضا السادس
قوله وان يجعل عتقها صداقها ولم يكن ادى ثمنها ومات فان كان له ما يحيط بثمن رقبتها ادى عنه وكان العتق
والنكاح ماضيين وان لم يترك غيرها فان العتق والعقد باطلان وترجع الامة الى مولاها الاول فان كانت علقت منه كان حكم ولدها حكمها في كونه رقا وقال ابن الجنيد وان مات وثمن الامة التي تزوجها دين عليه وليس
له ما يحيط به بطل العتق والنكاح وهي وما في بطنها رق لمولاها الاول وليس بجيد لان ابن ادريس منع ذلك كل المنع

وهو الحق فان العتق والنكاح صادفا ملكا صحيحا والولد انعقد حرا فلا وجه لبطلان ذلك والشيخ رحمه الله عول في ذلك
على رواية هشام بن سالم عن ابي بصير الصحيحة قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا
الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله عليه
السلام ان كان الذي اشتراها الى سنة له مال او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه جائز
وان لم يملك مالا او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه باطل لانه اعتق ما لا يملك وارى انها رق
لمولاها الاول قيل له فان كانت قد علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال ما في بطنها قال الذي في بطنها مع امه كهيئتها
والجواب ان هذه الرواية منافية للاصول فوجب تاويلها بالحمل وهو ان يكون المشتري مريضا وصادف عتقه ونكاحه
وشراؤه مرض الوفاة وحينئذ نقول بموجبه مسئله قال الشيخ في النهاية اذا اذن الرجل لعبده في التزويج فتزوج ثم ابق
لم يكن لها على مولاه نفقة وقد بانت من الزوج وكان عليها العدة منه فان رجع العبد قبل خروج العدة كان املك برجعتها
وان عاد بعد انقضاء عدتها لم يكن له عليها سبيل وبه قال ابن حمزة الا انه قال اذا زوج عبده بامة ثم ابق من السيد
العبد وساق الكلام وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها الشيخ في نهايته ولم يوردها غيره والذي يقتضيه اصول المذهب
ان النفقة ثابتة على السيد وانها لا تبين من الزوج والزوجية بينهما باقية لانها الاصل والبينونة تحتاج الى دليل فاما
طلاق الزوج او موته او بيع سيده له وفسخ المشتري او لعان او ارتداد وليس الاباق واحدا من ذلك والوجه ان الاباق
لا يقتضي فسخ العقد لكن احتج الشيخ رحمه الله بما رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل
اذن لعبده في تزويج امراة حرة فتزوجها ثم ان العبد ابق فجاءت امراة العبد تطلب نفقتها من مولى العبد فقال ليس لها على مولاه نفقة وقد بانت عصمتها منه فان اباق العبد
طلاق امراته هي بمنزلة المرتد عن الاسلام قلت فان رجع الى مولاه ترجع اليه امراته قال ان كان قد انقضت عدتها منه
ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها وان لم تتزوج ولم تنقض العدة فهي امراته على النكاح الاول ولانه لما كان الارتداد
هو الخروج عن طاعة الله تعالى الواجب على المكلف موجبا لفسخ النكاح فكذا الاباق الذي هو خروج عن طاعة المولى
الواجب على العبد يجب ان يكون موجبا لفسخ النكاح والجواب الطعن في السند فان عمارا فطحي لا يعول على ما ينفرد به
ومنع المساواة في الحكم بين الارتداد والاباق وظاهر عدم ان الاول موجب للفسخ بخلاف الثاني مسئله قال الشيخ في
النهاية واذا زوج الرجل امته من عبد غيره وسمى لها مهرا معينا وقدم الرجل من جملة المهر شيئا معينا ثم باع الجارية لم يكن
له المطالبة بباقي المهر ولا لمن يشتريها الا ان يرضى بالعقد وبه قال ابن البراج وقال ابن الجنيد اذا باعها كان بيعها
طلاقها عندنا وخالفنا الجميع في ذلك وقالوا العقد باق بحاله ثم قال فاما المهر فان كان الزوج قد دخل بها فقد استحق
المهر فان كان للسيد الاول قبضه فذلك له والا كان للثاني مطالبة الزوج به وان لم يكن دخل بها لم يجب على الزوج تسليم
المهر فان كان الزوج قد قبضه لسيدها ولم ان لم يكن قبضه لم يكن عليه ... فان اقرها الثاني كان المهر ... صحيحا وهو
المسمى بالعقد كان للسيد الاول لانه وجب في ملكه وان كان فاسدا ... المثل بالعقد وكان للسيد الاول لانه وجب
بالعقد وكان حق العقد في ملكه وان كانت مفوضة وهو ان يكون نكاح بلا مهر او بقول ... وحكما على ان لا مهر لها

لها فالمهر لا يجب بالعقد لكن السيد فرض مهرا فاذا فرض لها المهر فان كان قبل البيع فهو للاول لانه وجب في ملكه وان
كان الفرض بعد البيع قيل فيه وجهان احدهما انه للثاني والثاني انه للاول وهكذا اذا زوج امته مفوضة ثم اعتقها ثم
فرض المهر ففيه وجهان احدهما لها والثاني لسيدها على ما قلناه وعلى ما ذكرناه من ان بيعها طلاقها فالمهر ان كان قد
قبضه الاول فهو له فان كان بعد الدخول فقد استقر وان كان قبل الدخول فعليه ان يرد نصفه وان كان لم يقبضه فلا
مهر لها لا للاول ولا للثاني وان اختار المشتري امضاء العقد لم يكن فيه للاول لان المهر كان للثاني الذي تجدد في ملكه فان
دخل بها بعد الشرا استقر له الكل وان طلقها قبل الدخول كان عليه نصف المهر للثاني وان كان له ولم يكن قد ضمن المهر وحكي
بالعقد لم يكن له شي لانه لا يكون مهران في عقد واحد وقال ابن ادريس اذا زوج امته من غيره وسمى لها مهرا معينا ثم
باع المولى الجارية قبل الدخول بها لم يكن له المطالبة بشي من المهر لان الفسخ جاء من قبل المولى البائع وكل فسخ جاء من
قبل النساء قبل الدخول بهن فانه يسقط مهورهن وكذلك ليس لمن يشتريها ايضا المطالبة بالمهر الا ان يرضى بالعقد فان
رضي بالعقد كان رضاه كالعقد المستانف ولصحيح المطالبة بالمهر كلا فان طلقها الزوج بعد الدخول استحقه
فان كان الزوج قد دخل بها قبل ان يبيعها مولاها الاول فان المهر للاول يستحقه جميعه لانه بالدخول يستقر جميع المهر
وله المطالبة به فان رضي المولى الثاني الذي هو المشتري بالعقد الاول لم يكن له مهر على الزوج لان عقدا واحدا لا يستحق
عليه مهران وان لم يرض بالعقد الاول انفسخ النكاح وكان للمولى الاول المطالبة بكل المهر ان لم يكن استوفاه
ولا قبضه وقول ابن ادريس هو المعتمد لنا ان الشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه سليمان بن مسلم عن ابي بصير
قال سالته عليه السلام في رجل زوج مملوكة من رجل على اربع مائة درهم فعجل له مائتي درهم ثم اخر عنه مائتي
درهم فدخل بها زوجها ثم ان سيدها باعها من رجل لمن تكون المائتان المؤخرة عنه فقال ان لم يكن اوفاها ها
نصف المهر حتى باعها فلا شي له عليه ولا لغيره والجواب بحمل الدخول على الخلوة دون الايلاج وذلك انه لم يكن
اوفاها نصف المهر معناه انه لم يكن حمل الدخول الشرعي باعتبار ويحتاج ان يوفيها المهر ثم باعها لم يكن له شي
بالبيع من قبله قبل الدخول ولا شي له لانه محل العقد مسئله قال الشيخ في النهاية اذا زوج الرجل مملوكا له بامراة
حرة كان المهر لازما في ذمته فان باع العبد قبل الدخول بها وجب على مولاه نصف المهر وبه قال ابن البراج وابن
حمزة وقال ابن ادريس يجب على المولى كل المهر لان المهر عندنا يجب بمجرد العقد ويسقط نصفه بالطلاق قبل الدخول حزه
وما عدا الطلاق لا يسقط شيئا وهذا لم يطلق وحمل ذلك على الطلاق قياس ونحن لا نقول به وقال وهو الذي يجب
لا يسقط الا بدليل ومتى لا اجماعنا على تنصيفه بالطلاق فاما غيره فلا اجماع عليه والوجه ما قاله الشيخ لان البيع سبب
الفرقة من جهة البائع فاذا انضم اليه فسخ المشتري كمل السبب فاسقط نصف المهر كالطلاق ومنع الحصر في
ذلك ابي العباس ... على ابي حمزة عن ابي الحسن عليه السلام في رجل زوج مملوكا له امراة
حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها فقال يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو
بمنزلة دين استدانه باذن سيده ومنع الحصر الا دلالة الاجماع مسئله قال الشيخ في النهاية اذا زوج جاريته

من حين اعتقها فان مات زوجها ورثته ولزمها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها وان علق عتقها بموت زوجها
ثم مات الزوج لم يكن لها ميراث وكان عليها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها وتبعه على ذلك ابن البراج في المهذب
وقال ابن ادريس هذه رواية شاذة اوردها شيخنا ايرادا لا اعتقادا والذي تقتضيه اصول مذهبنا ان العتق
باطل لان العتق بشرط باطل عندنا اعني صحيح وليس هذا تدبيرا لان حقيقة التدبير تعليق عتق المملوك بموت
سيده دون موت غيره لانه نص رحمه الله عندنا بمنزلة الوصية والا ما كان يصح ذلك ايضا لولا الاجماع المنعقد
عليه فاذا لم تعتق كان تلويحه على مذهبنا ان تكون عدتها شهرين وخمسة ايام على ما ذهب اليه في نهايته قال و
الاظهر ان عدة الامة المتوفى عنها زوجها عدة الحرة سواء على ما سنبينه والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية محمد
بن حكيم قال سألت ابا الحسن موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل زوج امته من رجل آخر قال لها اذا مات الزوج
فهي حرة فمات الزوج فقال اذا مات الزوج فهي حرة تعتد عدة المتوفى عنها زوجها ولا ميراث لها منه لانها انما
صارت حرة بعد موت الزوج والبحث في ذلك يأتي ان شاء الله تعالى في باب التدبير **مسألة** قال الشيخ في النهاية
فان اعتق الرجل جاريته ولها ولد فارتدت بعد ذلك وتزوجت رجلا ذميا ورزقت منه اولادا كان اولادها الذين رزقا
للذي اعتقها فان لم يكن حيا كانوا رقا لاولاده ويعرض عليها الاسلام فان رجعت والا يجب عليها ما يجب على المرتدة
عن الاسلام وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان اولادها لا يكونون رقا لانه لا دليل على ذلك من كتاب ولا
سنة ولا اجماع بل الاجماع بخلاف ذلك وللمحقق تحرير لا اختلاف واما هذه رواية شاذة اوردها شيخنا ايرادا لا
اعتقادا كما اورد امثالها مما لا يعمل عليه ولا يلتفت اليه وقول ابن ادريس جيد والشيخ عول في ذلك على رواية محمد
بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في وليدة كانت نصرانية فاسلمت عند رجل فولدت لسيدها غلاما ثم ان
سيدها مات فاوصى بها عتاق السرية فنكحت رجلا نصرانيا دارسا وهو العطار فتنصرت ثم ولدت ولدين وحملت
آخر فقضى فيها ان يعرض عليها الاسلام فابت فقال اما ما ولدت من ولد فانه لابنها من سيدها الاول و
احبسها حتى تضع ما في بطنها فاذا ولدت فاقتلها ويمكن ان يقال ما ذكره الشيخ يتوقف على مباحث من دقيق
اصول الدين منها ان الايمان لا يعقبه الكفر وهو شيء ذهب اليه بعض العلماء لا ان الثاني يدل على استحقاق الثواب الدائم
والعقاب الدائم وبطلان القول بالاحباط والموافاة عندهم وتحريرنا الحق في ذلك في كتبنا الكلامية و
منها ان فعل الكافر باطل ومنها ان تزويج المرتدة بالذمي باطل وهو مشهور واذا تقررت هذه المباحث
فنقول الارتداد كاشف عن بطلان الايمان السابق فيكون العتق باطلا حينئذ فيعود مملوكا بل ويكون التزويج
باطلا والاولاد نماء الجارية لمولاها او لورثته **مسألة** جعل ابن حمزة استبراء الجارية يسقط بالحيض ومثلها الحيض و
الايسة من الحيض ومثلها من تحيض مستحبا وظاهر كلام الاصحاب الوجوب وهو المشهور لان الاستبراء هنا
كالعدة وكما يجب عليها الاعتداد لو كانت حرة كذا يجب عليها الاستبراء حال العبودية **مسألة** قال ابن الجنيد
وليس يحل للاب وطي امة ابنه الا بعد ان يعلم ان الابن لم يطأها او لم يقبل من يحرم عليه بوطيها وطوها

بجل

وطوها بعد ان يقومها على نفسه قيمة عادلة ويشهد على نفسه بذلك ان كان الابن في حجره صغيرا او كبيرا غائبا
ونحن قد قلنا مال الابن البالغ لحرمة الاستعادة وفي ذلك وفي هذا الكلام نظر من وجهين الاول اشتراط الاشهاد وهو
ممنوع فان الولاية تسلطهم يستحب ذلك وان وجب لكنه ليس شرطا في النكاح الثاني اباحة التقويم اذا كان البالغ
غائبا فان ولايته عنه سقطت وليس له التصرف في ملكه بغير اذنه **الفصل السابع** في لواحق النكاح وفيه مسائل
قال الشيخ في المبسوط والخلاف الكفاءة معتبرة في النكاح وهي عندنا شيئان الايمان وامكان القيام بالنفقة
والمراد بامكان القيام بمؤنة المرأة وكفايتها ولا اعتبار بغير ذلك وفي النهاية المؤمنون بعضهم اكفاء بعض في عقد
النكاح كما انهم متكافؤون في الدماء وان اختلفوا في النسب والشرف وقال المفيد المسلمون الاحرار يتكافؤون
بالاسلام والحرية في النكاح وان تفاضلوا في الشرف والنسب كما يتكافؤون في الدماء والقصاص والمسلم اذا كان واجدا
طولا للانفاق بحسب الحاجة الى الازواج مستطيعا للنكاح مأمونا على الانفس والاموال ولم يكن به آفة في عقله
ولا سفه في الرأي جاز نكاحه في النكاح وقال ابن الجنيد والاسلام جامع واهله اخوة متكافؤون دماؤهم الا انه لمن
حرمت عليه الصدقة ترجع عليه اذا كان الولد ينسبوا اليه من تحل له الصدقة وقال ابن البراج المؤمنون
الاحرار متكافؤون في النكاح وان تفاضلوا في النسب والشرف كما يتكافؤون في الدماء وقال ابن حمزة الكفاءة معتبرة
في نكاح الدوام وهي الايمان وقال ابن ادريس عندنا ان الكفاءة المعتبرة في النكاح امران الايمان واليسار بقدر
ما يقوم بامرها والانفاق عليها ولا يراعى ما وراء ذلك من الانساب والصنائع والاولى ان يقال ان اليسار ليس
شرطا في صحة العقد وانما للمرأة الخيار اذا لم يكن موسرا بنفقتها ولا يكون العقد باطلا بل لها الخيار ايضا و
ليس كذلك خلاف الايمان الذي هو الكفو اذا بان كافرا فان العقد باطل ولا يكون للمرأة الخيار كما كان في خلاف
اليسار ثم امران يلحظ ذلك ويتأمل وهو الوجه عندي اما اعتبار الايمان فقد تقدم واما اعتبار اليسار فلو
نكحت المرأة انسانا معسرا عالمة به لكان يصح نكاحها اجماعا ولو كانت الكفاءة شرطا لم يصح واذا صح مع العلم صح
ان يصح مع الجهل لوجود المقتضي السالم عن معارضة كون الفقر مانعا نعم اثبتنا لها الخيار دفعا للضرر عنها
ورفعا للمشقة اللاحقة بها بسبب احتياجها ونوع قوتها الضرورية تعجزه عنها ولا يمكنها التزويج بغيره ما دام حيا فلو لم يجعل
لها الخيار كان ذلك من اعظم الضرر عليها وهو منفي اجماعا ويؤيده ما رواه عيسى بن عبد الله عن ابيه عن جده
عن علي عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله يوما ونحن عنده اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزو
قال قلت يا رسول الله وان كان دنيا في نسبه قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة
في الارض وفساد كبير وروى محمد بن يعقوب عن ابي حمزة عن الصادق عليه السلام قال ان الله عز وجل لم يترك شيئا
مما يحتاج اليه الا علمه نبيه صلى الله عليه وآله وكان من تعليمه اياه انه صعد المنبر ذات يوم فحمد الله واثنى عليه ثم قال
ايها الناس ان جبرئيل اتاني عن اللطيف الخبير فقال ان الابكار بمنزلة الثمر على الشجر اذا ادرك ثمارها فلم تجتنا
افسدته الشمس ونثرته الرياح وكذلك الابكار اذا ادركن ما يدرك النساء فليس لهن دواء الا البعولة والا

لم يوجد عليهن الفساد للبنتين فرقة قال ثم قام اليه رجل فقال يا رسول الله فمن نزوج قال الاكفاء قال يا رسول الله من الاكفاء
فقال المؤمنون بعضهم اكفاء بعض المؤمنون بعضهم اكفاء بعض احتج من اعتبر اليسار بما رواه محمد بن الفضل الهاشمي
عن الصادق عليه السلام قال الكفو ان يكون عفيفا ويكون عنده يسار واحتج ابن الجنيد بما رواه علي بن بلال قال
انه قال لجويرية الخارجي حتى اتا الصادق عليه السلام فقال اني امرؤ من هشام فاتيتكما خاطبا فجزى الله خيرا ان كان ابن معمر
منك فقال نعم قد قلت ذلك فقال الخارجي فها انا ذا قد جئتك خاطبا فقال له الصادق عليه السلام ان الكفو
في كرمك وحسبك فهو لك وقد كان الله عز وجل رفعنا عن الصدقة وهي اوساخ ايدي الناس فكره ان نشركه فيما فضلنا
الله به من لم يجعل الله له مثل ما جعل لنا فقام الخارجي وهو يقول بالله ما رايت رجلا قط مثله ردني والله اقبح رد
وما خرج من قول صاحبه والجواب الحمل على الاولوية لما رواه معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله
صلى الله عليه وآله زوج ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب من مقداد بن الاسود فتكلمت في ذلك بنو هاشم فقال رسول الله صلى الله عليه
وآله اني انما زوجت ابنة عمي المقداد ليتضع النكاح مسئلة المشهور اشتراط ايمان الزوج في نكاح المؤمنة وقال ابن الجنيد ويكره ان يزوج كريمة
من حسنة من المستضعف المخالف لاضطرار الناقول عليه السلام المؤمنون بعضهم اكفاء بعض حمله علماؤنا على ان غير المؤمن ليس
كفوا للمؤمن والمضارب النهي عنها تكون المعاشرة مسئلة قال المفيد وليس لاحد ان يعزل الماء عن زوجة له حرة الا ان
ترضى منه بذلك ولا ان يعزل عن الامة دون رضاها او اختيارها وهو مشعر بالمنع في الموضع وقال الشيخ في النهاية يكره للرجل
ان يعزل عن امرأته الحرة فان عزل لم يكن بذلك ماثوما غير انه يكون تاركا فضلا الا ان يشترط عليها في حال العقد
او يأذن فيها في حال الوطي فانه لا باس بالعزل عنها عند ذلك واما الامة فلا باس بالعزل عنها على كل حال وقال ابن البراج
انه مكروه ايضا وقال ابن ادريس يكره للرجل ان يعزل عن امراته الحرة فان عزل لم يكن بذلك ماثوما غير انه يكون تاركا فضلا
على الصحيح من اقوال اصحابنا والاخبار في روايات يقولون انه روي ان ذلك محظور وعليه دية ضياع النطفة عشرة دنانير
والاصل براءة الذمة من شغلها بواجب ولا يرجع في مثل هذا الى اخبار الاحاد والوجه الكراهة لنا ما رواه محمد بن مسلم في
الصحيح عن الباقر عليه السلام انه سئل عن العزل فقال اما الامة فلا باس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها
حين يتزوجها وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سالته عن العزل فقال ذاك الى الرجل وفي الصحيح
عن محمد بن مسلم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن العزل فقال ذاك الى الرجل يصرفه حيث شاء مسئلة المشهور ان
العقيقة مستحبة وليست واجبة وقال السيد المرتضى وابن الجنيد انها واجبة لنا اصالة البراءة واحتج السيد المرتضى
بما رواه علي بن ابي حمزة عن العبد الصالح عليه السلام قال العقيقة واجبة اذا ولد للرجل ولد فان احب ان يسميه من
يومه فعل وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سالته عن العقيقة واجبة هي قال نعم واجبة وعن ابي خديجة عن الصادق
عليه السلام قال كل مولود مرتهن بالعقيقة والجواب المراد شدة الاستحباب مسئلة قال الشيخ في النهاية فان كانت
الام حرة واختارت رضاعه كان لها ذلك وان لم تختر لم تجبر على رضاع ولدها وان كانت امة جاز ان تجبر على
رضاع ولدها وان طلبت الحرة اجر الرضاع كان لها ذلك على ابي الولد فان كان ابوه مات كان اجرها من مال الصبي

الصبي وقال في الخلاف ليس للرجل ان يجبر زوجته على الرضاع لولدها منه شريفة كانت او مشروفة موسرة او معسرة دنية
او نسيبة لاصالة البراءة وعليه اجماع الفرقة واخبارهم وقال بعده المسئلة الثانية اذا كان لها ولد يرتضع
الزوج فتبرعت برضاعه تطوعا وقالت لا اريد اجرة المثل كان له نقل الولد عنها وقال ابو حامد من الشافعية ليس له ذلك
عنها وليس لها اجرة المثل واستدل بقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فاوجب لها الاجرة اذا ارضعت ولم يفصل
واجاب الشيخ عنه بانها تفيد لزوم الاجرة اذا ارضعت وذلك لا خلاف فيه وانما الكلام في انه هل يجب دفع الولد
اليها لترضعه ام لا وليس لها ذلك في الاية ثم استدل بقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى وهذه اذا طلبت الاجرة
دفعها بمكوح فقد تعاسرا وقال ابن ادريس بعد ما نقل كلام الشيخ في النهاية وفي الخلاف وبعد ما نقل كلام الشيخ في
المبسوط وهو ان الحرة اذا اختارت رضاعه كان لها ذلك وان لم تختر لم تجبر على رضاع ولدها وان طلبت الاجرة على
رضاعه وكانت في حبال ابيه من غير مطلقة او مطلقة طلاقا رجعيا فلا تستحق اجرا ولا تستحق شيئا وليس رضاعه عندنا
لان نفسها في كل وقت مستحقة للزوج بعقد النكاح فيما يرجع الى احكام الوطي وتوابعه واذا ملك جميع المنافع لم يصح
الاجارة كما لو استأجر عبدا لعمل شهر ثم استأجره للعمل ذلك الشهر بعينه فانه لا يصح اطلق على ما قدمناه في
باب الاجارة وان كانت مطلقة طلاقا لا يملك الزوج الرجعة فيه فطلبت ان تحصل على نفسها الرضاع ولدها ان
كلام ابي حامد حكي ورآه بعينه وعليه اعمل لقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فاوجب لها الاجرة
اذا ارضعت ولم يفصل بين من هي في حباله او بائن عنه وهو الظاهر من اقوال اصحابنا اعني استحقاقها
الاجرة وصحة العقد عليها للرضاع سواء كانت بائنا عنه او في حباله فرجعنا الا انه لا يجبرها على الرضاع وهذا
اختيار السيد المرتضى والذي اخترناه مذهبه في نهايته وهو المنصوص عن الائمة الاطهار والوجه صحة الاجارة
مستحقة سواء كانت الزوجة في حباله او لا وان الزوجة احق برضاع الولد اذا طلبت ما يطلب الغير من الاجرة
سواء كانت زوجة او مطلقة بائنا او رجعيا ولو تبرع الغير كان للاب نقله عنها اذا لم ترض بالتبرع وكلام
ابي حامد ليس بجيد والذي احتج به ابن ادريس ليس هو كلام ابي حامد لان ابا حامد اوجب لها الاجرة مع
وجود المتبرع ومنع من النقل عنها واستدل الشيخ في المبسوط من تملك الزوج منافعها بممنوع وعلى تقدير
الاستمتاع لا تقتضي تملكها الاسترضاع والمنع جائز اذا اجارة مسئلة اذا بانت المرأة من الزوج كانت احق
بالحضانة في الذكر مدة الحولين وفي الانثى مدة سبع سنين اختاره الشيخ في النهاية وقال المفيد الام
احق بالولد الذكر مدة الحولين وبالانثى مدة تسع سنين وقال الشيخ في المبسوط ان كان الولد طفلا لا
يميز فالام احق به وان كان بالغا رشيدا فالخيار اليه ذكرا كان او انثى وان كان طفلا مميزا
وهو اذا بلغ سبع سنين او ثمان سنين فما فوقها الى البلوغ فالذي يرويه اصحابنا انه ان كان ذكرا فالاب
احق به وان كانت انثى فالام احق بها الى ان تبلغ ما لم تتزوج وقال في الخلاف اذا بانت المراة من الرجل ولها ولد
منه فان كان طفلا لا يميز وهو اذا بلغ سبع سنين او ثمان سنين فما فوقها الى حد البلوغ فان كان ذكرا

فالاب احق به وان كان انثى فالام احق بها مالم تتزوج فان تزوجت فالاب احق بها للاجماع المركب ولخبر رواه
الصدوق في المقنع اذا طلق الرجل امراته وبينهما ولد فالمراة احق بالولد مالم تتزوج وقال ابن الجنيد الام
احق بالصبي الى سبع سنين ولو جاز سبع سنين وهو معتوه كان حكمه حكم الطفل في استحقاق الام اياه واما البنت
فالام اولى بها مالم تتزوج الام وابن البراج في الكامل وابن حمزة وابن ادريس تبعوا [illegible]
شيخنا المفيد وقال ابن البراج في المهذب اذا بانت المراة وله منها ولد طفل لا يعقل ولا يميز كانت هي اولى بحضانته من
ابيه وان كان صغيرا او قصيرا ولم يبلغ وكان ذكرا كانت هي اولى به الى سبع سنين من عمره وان كانت انثى كانت هي
احق بها الى تسع سنين وقيل الى بلوغها مالم تتزوج والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا ما رواه داود بن الحصين
عن الصادق عليه السلام قال والوالدات يرضعن اولادهن قال ما دام الولد في الرضاع فهو بين الابوين بالسوية
فاذا فطم فالاب احق به من الام فاذا مات الاب فالام احق به من العصبة وان وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم وقالت
الام لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان له ان ينزعه منها الا ان ذلك خير له وارفق به ان يترك مع امه وما رواه فضل بن
ابي العباس قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل احق بولده ام المراة فقال لا بل الرجل وان قالت المراة لزوجها الذي
طلقها انا ارضع ابني بمثل ما تجد من يرضعه فهي احق به وما رواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ايوب بن نوح
قال كتب اليه بعض اصحابه كانت لي امراة ولي منها ولد وخليت سبيلها فكتب عليه السلام المراة احق بالولد الى
ان يبلغ سبع سنين الا ان تشاء المراة وانما حملناه على الانثى جمعا بين الاخبار ولحمل الصدوق على قوله في المقنع ما
رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن حفص بن غياث او عن غيره قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق امراته
وبينهما ولد ايهما احق به قال المراة مالم تتزوج ورواه الشيخ عن حفص ويحتمل التوفيق بين الحديثين ان المراد احق بها اذا
رضيت بمثل الاجرة التي اخذها الغير في رضاع الولد ويرشد اليه ما رواه عن الحلبي عن ابي العباس وقد تقدم والثاني
حمله على ان يكون الاب عبدا لما رواه داود الرقي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن امراة حرة نكحت عبدا
فاولدها اولادا قال انها احق بهم منه ما لم تتزوج فقال النبي للعبد انما احق بها ولدها وانه تزوجت حتى يعتق
هي احق بولدها منه ما دام مملوكا فاذا عتق فهو احق بهم منها قال ابن ادريس ما ذكره شيخنا في سائر اقواله بعض
قول بعض المخالفين والمحبي قوله في اخر المسالة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وهذا مما يضحك الثكلى من
احتج بمثله ومعه اي اخبار لهم في ذلك بل الاخبار بخلافه واردة ولا عنا بصدد ما قاله بعض [illegible]
لتعمته الجرأة العظيمة على الشيخ وعلى غيره من متقدمي علمائنا ونسب الشيخ الى قول بغير الحق وما ادعاه من الاجماع
والخلاف وما ورد من الاخبار ولعل هذه المسالة كانت حاضرة في ذهن الشيخ وهو اسانيد فيها لم يكن في زمان
المعترض والصدوق من اهل الحديث من كبار علمائنا فلا مدرك ومن عليها الخبر الدال عليه **مسألة**
قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا تزوجت الام سقط حقها من حضانة الولد فان طلقها زوجها ثانيا عاد
حقها من الحضانة ومنع ابن ادريس من العود واحتج الشيخ بما رواه ابو هريرة ان النبي عليه السلام قال الام احق

احق بحضانة ابنها ما لم تزوج علق حقها بالتزوج فاذا زال التزويج فالحق باق على ما كان وعن عبد الله بن عمرو ان
امراة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينزعه
مني فقال لها النبي عليه السلام انت احق به ما لم تنكحي احتج ابن ادريس بان الحق خرج عنها بالنكاح فعوده يحتاج
الى دليل والرسول عليه السلام جعل غاية الاستحقاق الحضانة التي تستحقها الام تزويجها وهذه قد تزوجت فخرج
الحق منها والوجه ما قاله الشيخ لان الحضانة جعلت ارفاقا بالصبي واذا تزوجت الام خرجت باشتغالها بزوجها
وخوف منعه الحضانة للطفل وربما منعها الزوج بعض حقوقه لو حضنته فلهذا سقطت فاذا طلقت زال المانع فيبقى
المقتضي سليما عن المعارض فيثبت حكمه **مسألة** قال الشيخ في الخلاف الاخت للاب اولى بالحضانة من الاخت للام لان لها
النصف ولهذه السدس فكانت اولى بالميراث فكانت اولى بالحضانة لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض
وقال في المبسوط الاقوى ان الاخت للاب اولى من الاخت للام ثم قال وان قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان
قويا وقال ابن الجنيد ام الام احق بها الا من قرابة الاب لحكم النبي صلى الله عليه وآله بابنة حمزة لخالتها دون
امير المؤمنين عليه السلام وجعفر وقد طالبا بها لانها ابنة عمهما جميعا وقال امير المؤمنين عليه السلام ان عندي
ابنة رسول الله صلى الله عليه وآله وهي احق بها فقال النبي عليه السلام ادفعوها الى خالتها فان الخالة ام وقال ابن
ادريس عن مسئلة الشيخ ليس بمعتمد لانهما جميعا متساويان كل واحدة منهما تتقرب بنفسها ونحن في هذه المسالة من
المتوقفين **مسألة** قال الشيخ في الخلاف الجدة اولى بالولد من الاخوات لما تقدم من ان الام اولى واسم الام يقع على
الجدة ثم قال ام الام اولى من الخالة ولان الام وامهات الام حواضن لان اسم الام يتناولها حقيقة او مجازا وظاهر الاخبار
وايضا قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وهو عام في كل شيء الا ما خصه الدليل واذا لم يكن ام ولا
ام او جدة ام ام وهناك ابنة الاب اولى لانها اقرب بلا شك لانها تدلي بنفسها وان كان مع الاب اخت من ام او خالة اسقطهما
واذا اجتمعت العمة والخالة تساويا واقرع بينهما لتساويهما في الدرجة فلا ترجيح لاحديهما على الاخرى واذا
اجتمع جد وجدة او اخت لام فالجد اولى ولم الاب فالجد مساو لهما لتساويهما في الدرجة والعم وابن العم وابن عم
الاب والعصبات يقوم مقام الاب في الحضانة لعموم الاية في جميع الاحكام مع الاخت للاب والجد متساويان لتساويهما
في الدرجة والحضانة للجدة من العصبة مع الام لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض والام اقرب من العصبة
اذا اجتمع مع العصبة ذكر من ذوي الارحام كالاخ والخال والجد ابي الام كان الاقرب اولى لقوله تعالى واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض والمراد به الاقرب فالاقرب وذلك عام واذا لم يكن هناك عصبة ذوو الارحام كالخال واخ لام
كانت لهم الحضانة للاب وقال في المبسوط اذا كان نساء القرابة ورجل [illegible] فالذي يقتضيه مذهبنا ان الام اولى من كل احد
فان لم تكن فكل امراة كانت اولى بميراثه اولى به فان لحقهما في درجة واحدة ولا مرجح اقرع بينهما لقوله تعالى و
اولوا الارحام وهو عام فعلى هذا الاخت للاب والام اولى من الاخت لاحدهما لانها تدلي بسببين واذا لم تكن
فالاخت للاب اولى وقال بعضهم الاخت للام اولى والاول اقوى فان لم يكن اخت من ابيه فالاخت للام اولى ثم الخالة

عندنا في درجة وعند بعضهم الخالة مقدمة وعندنا اذا اجتمعنا اقرع بينهما اذا تشاحا فالخلاف في ثلاثة مواضع
في من هو اولى بعد امهات الام من الاخوات والخالات وعندي انهما سواء ويقرع بينهما الثاني هل الخالة اولى من ام الاب
وعندهم على قولين وعندي ان ام الاب اولى والثالث في الاخت للاب مع الاخت للام وعندهم على قولين وعندي ان
الاخت من قبل الاب اولى وان قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان قويا والمعتمد ما قدمناه من انه لا حضانة ... وكل موضع قلنا
انها احق فانما هو بالولد ... حتى يبلغ فاذا بلغ ... كان ذكرا ... خيار ... وان كان
انثى فانه كانت ... حتى ... وكل موضع ... ان
... لانه كان المولود طفلا لا يعقل اقرع بينهما فاذا بلغ حد التمييز خير ... واولى الام احق في الحضانة
وكذلك ام الاب ... فاما اذا كان هناك رجال ونساء فالام اولى من الاب ... ما لم تتزوج
مكونة للولد ... سبع سنين ... الاب ... اولى ... فالاب اولى من امهات الام ... وان
اولى فانه ... الام والاب اولى من كل ... والاخوات والجد والجدة ... فلها ... كان
من ... بالام ... والاب اولى ... على وجهين ... الاب احق منها
فاذا ... في درجة ... اللام ...
اذا ... فالاب ... وهو ...
اولى ... فان تساووا اقرع بينهم ... من اهل الحضانة ...
ذكرا ... الحضانة ...
وصيانة ... الاب والجد ... الحضانة ...
الابوين ... اولى ... المبسوط ... المراة ...
ولد منها ولد طفل لا يعقل ... كانت هي اولى بحضانته من ابيه وان كان بالغا عاقلا ... اسكوه مع ابيه
او امه وان كان صغيرا ... ولم يبلغ وكان ذكرا كانت الام اولى به الى سبع سنين ... وان كانت انثى كانت
الام احق بها الى تسع سنين وقيل الى حد البلوغ ما لم تتزوج فان تزوجت كان الاب احق ... وان كانت انثى
طفلا ... او طفلا مميزا ... لم يبلغ سبع سنين او اكثر منها فان تزوجت ... كانت احق
احق بها ان لم يكن لها ... الطفل وان كان ... كان الاب احق به ...
الطفل لا ... كانت احق به من الاب ... الطفل كانت اولى به من الاب ... الحكم
فيما زاد على من ذكرناه من الاباء والامهات فان ... اللام على ما ذكرنا ... كان الاب احق به ...
واباوه يجرون ... ميراثه ... كانوا احق بحضانته وانه كان ...
ميراثه اكثر ... في الحضانة اقرع بينهم ... كان اولى به ... في اخوته ...
اذا لم يكن له اب ولا ام ولا احد ممن تقدم ذكره وقال ابن حمزة اذا لم يكن له احد الا ابوين فان كانت المراة رجالا

رجالا فاولاهم بالحق ميراثه وكذا ان كانت نساء وان كانت رجالا ونساء فالنساء اولى اذا كان اقرب من الرجال اذا
كانت في درجتهم وقال ابن ادريس ما ذكره الشيخ في الخلاف من تخريجات المخالفين ومعظمه قول الشافعي وبناه
على القول بالعصبة وذلك عندنا باطل والحضانة عندنا للام نفسها او الاب فاما غيرهما فليس لاحد عليه ولاية
سوى الجد من قبل الاب خاصة وهذا القول جيد وقد ... ما ذكرناه ...
كالشيخ وابن الجنيد وغيرهما ... خلاف ما اختاره ...
فيكفي ... وكان ... ام ... الام التي هي الجدة احق من
البعيد ... اولى ...
الاسلام او لوجه في الحضانة ... ولا كان الاب احق من الام والجد ...
مسئلة قد سبق الحكم في وطء الجارية ... الولد ...
... وقال ابن ادريس ... على كل حال ...
... مسئلة حمل الشيخ في النهاية اكثر الحمل تسعة اشهر ...
... تسعة اشهر ... على اكثر من
... ايام الحمل ...
ذكرناه ولو ان رجلا تزوج امراة ودخل بها ... بعد الدخول ... اكثر من تسعة اشهر من يوم دخل بها
لم يلحق الولد به ... وقال الشيخ في الخلاف اكثر الحمل عندنا تسعة اشهر وقد روي سنة ...
المبسوط اكثر الحمل عندنا تسعة اشهر وقال بعض اصحابنا سنة وقال ابن الجنيد اكثر الحمل عندنا سنة ...
وقال السيد المرتضى في الانتصار ... ان اكثر الحمل سنة واحدة وقال في جواب المسائل ...
الاولى ... اكثر الحمل ... تسعة اشهر وقال ابن البراج ... اكثر مدة الحمل تسعة اشهر وقال ...
اكثر الحمل تسعة اشهر وقيل عشرة اشهر ... روايات ... تسعة اشهر وعشرة وسنة
وقال ابو الصلاح اكثر الحمل تسعة اشهر ...
عنها ...
بالولد ... مسئلة قال المفيد
ان ...
...
وقال ابن ادريس ...
مسئلة ...
وظاهر كلام المفيد ... وهذا الحكم ... الاماء ... فلا ...

عليهن كيف شاء ويقسم عند كل واحدة سبع ما شاء وليس للاخرى عليه اعتراض في ذلك بحال وهذا هو مراد الاصحاب لان
الموجب في القسم فان قصد سيدنا المفيد عدم القسم جاز مع المسامحة والا فلا لنا انها زوجة فلها حق الاستمتاع
والاستيناس كما لو كانت في العدة عن الحرة كما سبق في الاثنتين وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما
السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المملوكة على الحرة قال لا فاذا كانت تحته امرأة مملوكة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلي
ما يقسم للمملوكة **مسألة** المشهور ان القسمة بالليل دون النهار وقال ابن الجنيد العدل بين النساء اذا كن حرائر
مسلمات لم يفضل احداهن على الاخرى في الواجب لهن من مبيت الليل وقيلولة صبيحة تلك الليلة كان ممنوعا من الوطي
او لنا الاصل براءة الذمة احتج بما رواه ابراهيم الكرخي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل له اربع نسوة فهو
يبيت عند ثلاث منهن في لياليهن فيمسهن فاذا نام عند الرابعة في ليلتها لم يمسها فهل عليه في هذا اثم قال انما
عليه ان يكون عندها في ليلتها ويظل عندها في صبيحتها وليس عليه ان يجامعها اذا لم يرد ذلك **مسألة** المشهور ان حق
القسمة من الاصحاب لم نقف لهم على كلام للاصحاب يعطي ذلك وقال الشيخ في المبسوط لا يجب على الشيخ ابتداء الكون الذي يجب عليه
النفقة والكسوة والمهر والسكنى فمتى تكفل بهذا فلا يلزمه القسم لانه حق له فاذا اسقطه لا يجبر عليه ويجوز له ان يترك
وان يبيت في المساجد او عند اصدقائه واما ان اراد ان يبيت عند واحدة منهن وجب عليه القسم للزوجات لان ليس واحدة منهن
اولى بالتقدم من الاخرى ويمنع ان جعل الحق له بحيث يكون له تركه فانه حق مشترك فللمرأة المطالبة بحقها منه
والاجبار في ذلك ووردت مطلقة بالامر بالقسمة قال الباقر عليه السلام قسم للحرة الثلثين من ماله ونفسه يعني نفقته
والامة الثلث من ماله ونفسه **مسألة** قال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا له امرأتان احداهما مسلمة والاخرى ذمية كان في
القسم بينهن ولو كانت احديهن متعة والاخرى اعلانا لم يكن للمتعة قسم ولا نفقة يا سقاهما ... كان لم
امرأتان متعة واعلان فله ان يقسم لصاحبة الاعلان ليلة وللاخرى ثلاث ليال لان له ان يتزوج عليها ثلاثا اما الذمية فقد
قال ابن الجنيد ايضا ولو كانت ذمية او امة ذمية نكاحها الحرة المسلمة نظيره الامة لعدم المنكوحة بالعقد مع الحرة وكذا
ان للامة ليلة وللحرة ليلتان ويوما للشيخ في المبسوط والمفيد رحمه الله اطلق لما ذكر احكام القسمة ما اهدى هذا الحكم
حرائر النساء وهو متناول المسلمات والكافرات واما المتعة فالمشهور انه لا قسمة فيها والقائل الذي يحتمل ابن ابي
عقيل عند ما اطلق احد من اصحابنا **الفصل الثامن** في النفقات **مسألة** قال الشيخ في المبسوط نفقة الزوجات
معتبرة بحال الزوج لا بحالها فان كان موسرا فعليه مدان في كل يوم وان كان متوسطا فمد ونصف وان كان معسرا
فمد لان المد والنفقات ... وقال في الخلاف نفقة الزوجات مقدرة وهو مد قدره رطلان
وربع واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقال ايضا البراءة نفقات الزوجات تعتبر بحال الزوج ولا تعتبر بحال الزوجة
وقد ذكرنا ذلك انه ان كان موسرا كان عليه في كل يوم مدان وان كان متوسطا فمد ونصف وان كان معسرا
فمد للمرأة ... قال ابن الجنيد ... على الرجل للمرأة على زوجها ما ... اطعمها وكسوتها ... في الامارات الوسط
ان يكون يطعمها اللحم في كل ثلاثة ايام وقال ابن ادريس نفقة الزوجات عندنا غير مقدرة بل الاطلاق الذي يسعها

سيدنا ابي جعفر في مسائل الخلاف فانه ذهب الى انها مقدرة وجعلها مدا قدره رطلان وربع واستدل باجماع الفرقة و
اخبارهم وهذا عجيب منه رضي الله عنه والشيخ رحمه الله وبينه وان اخبارنا لم يرد منها خبر بتقدير نفقة واما اصحابنا
المصنفون فما وجد احد منهم في تصنيف له قدر النفقة الا من قلده وما بعده والدليل على اصل المسألة قوله تعالى وعا سرقوهن
بالمعروف اي بما يتعارف الناس ودليلنا الاصل براءة الذمة من التعيين فمن ادعى شيئا بعينه فانه يحتاج الى دليل ولا دليل
عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل براءة الذمة وقول ابن ادريس وان كان جيدا لكن نسبة الشيخ الى قول ما ليس بحق
في غاية الجهل والحمق **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا كان الزوج كبيرا والمرأة صغيرة او بالعكس فلا نفقة وتبعه
ابن البراج في المهذب وقال ابن الجنيد والتي لم يمكن وطيها لصغرها وزوجها كبير او صغير فلا نفقة عليه ولا على وليه الا
ان يشترط ذلك عليه والتي يمكن وطيها البالغة فلها النفقة كان الزوج غير بالغ او بالغا ممنوعا من الوطي الا ان يكون قد
ببلوغها ان لا نفقة عليه حتى يبلغ الى حال يصح وطيها وقال ابن ادريس الاولى عندي ان على الكبير النفقة لزوجته الصغيرة
لعموم وجوب النفقة على الزوجة ودخوله مع العلم بحالها وهو طيب تلزمه والاجماع منعقد على وجوب نفقة الزوجة
ثم امر نا مثل ذلك والمعتمد ان الزوج الكبير لا نفقة عليه للزوجة الصغيرة لان المناط في وجوبها يعاق على الزوجات العكس
التام المستند الى العقد الصحيح وهو غير معلوم الثبوت هنا واذا لم يعلم وجود السبب لم يعلم وجود مسببه واما الزوجة زوجة
الكبيرة فلها النفقة اذا كانت ممكنة من نفسها وبذلت التمكين عند الحاكم وان كان الزوج صغيرا لوجود المقتضي السالم عن
المعارض فان المقتضي هو التمكين المستند الى العقد الصحيح ما نشاء او المانع وهو الصغر لا يصلح للمانعية كما في نفقة الا قارب
وهي اضعف ولو لم يثبت مع ضعف السبب فاولى ان لا يثبت مع قوته واحتجاج الشيخ بالاصل براءة الذمة صحيح مع الزوجة
ممنوع مع كونها ... مع وجود السبب لما تقدم بعقل الزوجة **مسألة** قال الشيخ في المسائل من الخلاف اذا اختلف الزوجان
بعد ان سلمت نفسها اليه في قبض المهر والنفقة فالذي يرويه اصحابنا ان القول قول الزوج وعليها البينة واستدل باجماع
الفرقة واخبارهم وايضا العادة جارية بانه لا يمكن من الدخول بها الا بعد ان تستوفي المهر ولا تمكن نفسها الا وتقبض النفقة
فلو ادعت خلاف العرف والعادة فعليها البينة وقال في الخلاف في مسألة اذا اختلف الزوجان في قبض المهر فقال
الزوج قد اقبضتك المهر وقالت لم اقبضه فالقول قولها سواء كان قبل الزفاف او بعده قبل الدخول بها او بعده بالاجماع
الفرقة واخبارهم وقول النبي عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه والزوج قد اعترف بالمهر وادعى
انه اقبض فعليه البينة والا فعليها اليمين وقال في المبسوط اذا اختلف الزوجان في قبض المهر والنفقة فان كان قبل
الزفاف وقبل تسليم نفسها اليه فانما منصوص الخلاف في قبض المهر واما النفقة فانها اما واجبة بعقده لعدم التمكين واما
قال وقد قبضت المهر فانكرت فالقول قولها لان الاصل انها ما قبضت وان كان الاختلاف بعد تسليم نفسها وتمكينها
ومنزله وتحت قبضته فانه منصوص لمنافعنا في المهر ... اذا اختلفا فالقول قولها فيهما جميعا عند
بعضهم وقال بعضهم القول قول الزوج لان الظاهر يشهد لسان الزوج انها ما سلمت نفسها حتى قبضت المهر وبهذا
تشهد روايات اصحابنا والوجه عندي ان القول قول المرأة مطلقا فيهما معا للاصل وعدم الاعتبار بالروايات

في الصداق محمول على العادة في الزمن الأول من أن المرأة إنما تدخل بعد قبض المهر وابن إدريس اختار ما قلناه مسألة
قال الشيخ في الخلاف إذا أحرمت بغير إذنه فإن كان في حجة الإسلام لم تسقط نفقتها وإن كانت تطوعا سقطت وقال
في المبسوط إذا أحرمت فمتى أحرمت بإذنه لأن سبيل إحرامها الحرمة بإذنه ولزمه معها فلها النفقة لأنها ما خرجت عن
يده وقبضته الثانية أحرمت بغير إذنه فإن كان إحرامها بحجة الإسلام أو كان تطوعا فأذن لها لم تسقط نفقتها
الثالثة أحرمت متطوعة بغير إذنه فلا نفقة لها المعتمد وقال ابن البراج وقال الحلبيون لا نفقة لها لأنها سافرت وحدها و
قوله في المبسوط جيد وقوله في الخلاف ممنوع إلا أن يجعل المقتضي لسقوط النفقة نشوزها وبعدها عن التمكين لبس
الغاية في قيد الإحرام بل يجب السفر عنها عن غير إذنه فتسقط نفقتها والظاهر أن الشيخ في الخلاف قصد ذلك
مسألة قال الشيخ في المبسوط العبد إذا تزوج بإذن مولاه وكان مكتسبا فالنفقة في كسبه ويكون إذن السيد في
التزويج إذنا في تعلق النفقة بكسبه وإن لم يكن مكتسبا فالقوم يتعلق برقبته لأن الوطء في النكاح بمنزلة الجناية و
منهم من قال يتعلق بذمته إلى حين أن يوسر باختيار من الحق فكان في ذمته كالقرض والأول أقوى عندنا ومنهم من قال
يتعلق برقبته على ما اخترناه فإن أمكن أن تباع كل يوم منه بقدر ما يجب عليه من النفقة فعل وإن لم يمكن بيع كله
كالجناية وقف ثمنه ينفق عليها منه وقد انتقل ملكه من سيده إلى ملك سيد آخر وقال ابن الجنيد وإذا أذن
السيد لعبده في التزويج فتزوج حرة أو أمة بإذن امرأة مسلمة فعليه نفقتها بمنزلة ما لحق غيره من المعتق إلا أن يكون
السيد قد اشترط عليه في ماله أو كسب العبد لمن تزوج معلوما ولو أن العبد لم يكن على السيد نفقة المرأة وقال ابن حمزة
إن تزوج بإذنه أو تزوج بحرة أو أمة ولم يكن العبد مكتسبا لزمت السيد النفقة وإن كان العبد مكتسبا كان
يتبع من جهل النفقة في كسبه والمعتمد ما ذكره الشيخ وقال ابن إدريس النفقة لازمة للسيد لأن الإذن في شيء
لازم لتوابعه وقول ابن حمزة هو الأقوى عندي لأن للسيد الخيار في جهات القضاء كالدين مسألة قال الشيخ في
المبسوط لو طلقها العبد بائنا وكانت حاملا فإن قلنا أن النفقة للحمل فلا نفقة عليه لأن العبد لا يجب عليه نفقة
ذوي أرحامه وإن قلنا للحامل وجب وقد مضى أن على مذهبنا أن النفقة للحمل فعلى هذا لا نفقة عليه فإن قلنا
إن عليه النفقة لعموم الأخبار في أن الحامل لها النفقة كان قويا وهذا يدل على تردده في هذا الحكم والوجه عندي
الأول لأن النفقة للحمل على ما تقدم مسألة قال الشيخ في المبسوط إذا كان النكاح مفسوخا كنكاح الشغار فإنه يجب
المسمى وإن لم يسم وجب مهر المثل إن كانت حاملا فلها النفقة عندنا لعموم الأخبار ومن قال إن النفقة
للحمل فهيهنا لها النفقة لأنه ولده ومن قال النفقة للحامل قال لا نفقة لها لأن النفقة تستند إلى نكاح له حرمة وله
حرمة هاهنا إذا وقع فاسدا والبحث يقع في مقامين الأول إيجاب المسمى وليس بجيد بل الواجب مهر المثل
لأن المعقود فاسد من أصله فلا أثر لما تضمنه من التسمية وقد تقدم وأما النفقة فإن قلنا إنها للحمل وجبت
وإن قلنا للحامل لم يجب مسألة لو لاعن الحامل في نفي النسب سقطت النفقة فإن أكذب نفسه قال الشيخ عاد
أعاد النسب والنفقة في المستقبل حتى تضع ولها أن ترجع بقدر ما أسقطت النفقة عنها إلا أنها إنما أسقطت

أسقطت لانقطاع النسب فإذا عاد النسب عادت النفقة ولو طلقها بائنا ثم ظهر بها حمل فنفاه قبل الوضع
اللعان على نفي الحمل بعد الوضع وهو الصحيح عندنا فإذا لاعن سقطت نفقتها فإن أكذب نفسه عاد
النسب وعادت النفقة التي قطعها عن نفسه من حين اللعان إلى حين التكذيب وهكذا إن وضعته وأرضعته ثم
أكذب نفسه فعليه نفقتها زمان العدة وأجرة رضاعها لأنه قد بان أنه كان واجبا عليه وجهله لا يكون ما سقط
باللعان يعود بالإكذاب نفسه في الرجوع بما بين اللعان والتكذيب نظر لأن النفقة للأقارب لا تقضى مسألة قال
الشيخ في المبسوط إذا طلق الحامل بائنا وجب النفقة ولمن يجب قيل فيه قولان أحدهما النفقة لها لأجل الحمل
وهو أصحهما عند المخالف والثاني النفقة للحمل وهو أقواهما عندي بدليل أنه لو كانت حائلا لا نفقة لها وإذا كانت
حاملا وجبت النفقة فلما وجبت بوجوده وسقطت بعدمه ثبت أن النفقة له لا لها كما لو وجدت لها النفقة ما دامت
زوجة فإذا زالت الزوجية فلا نفقة لها فكانت النفقة لأجل الزوجية ولأنه لما كانت النفقة له إذا كان منفصلا
فكذا إذا كان متصلا ولأن أصحابنا رووا أنه ينفق عليها من مال الحمل فدل على أنه لا يجب لها ومن خالف
قال لو كانت النفقة لأجل الحمل لوجبت نفقته دون نفقتها ولما كانت نفقتها مقدرة بحال الزوج يجب
على معسره ونفقة الأقارب غير مقدرة دل على أنها لها لأن نفقة الأقارب على الكفاية وأيضا فلو كانت لأجل الحمل لوجبت
على الجد كما لو كان منفصلا ولما ثبت أنه لا يجب عليه شيء ثبت ما قلناه وأيضا فلو كانت نفقة الولد لوجب أن تسقط
بيسار الولد وهو إذا ورث أو أوصي له بشيء فقبله أبوه فلما لم تسقط بيساره ثبت أنها ليست نفقة الولد
وعندنا تسقط بيساره ويقتضي المذهب أنها تجب على الجد فخالف في جميع ما قالوه وفائدة الخلاف أشياء
منها إذا تزوج حر بأمة فأبانها وهي حامل فمن قال للحمل لم تجب على الزوج بل وجبت على سيده وهو سيد الأمة
ومن قال لها لأجله كانت على زوجها ومنها إذا تزوج عبد بأمة فأبانها وهي حامل فمن قال النفقة للحمل كانت
على سيد الولد دون والده لأن العبد لا يجب عليه نفقة ذوي رحمه ومن قال لها لأجله قال النفقة عليه في كسبه
ومنها إذا تزوج عبد بحرة فأبانها وكانت حاملا فمن قال النفقة للحمل قال لا يجب على الزوج لأنه ولده حر
وأبوه مملوك ومن قال لها لأجله قال يكون في كسبه ومنها إذا تزوج كان النكاح فاسدا أو تزوج حر وقال
لها قال لا نفقة لأن النفقة لمن كانت معتدة عن نكاح له حرمة والحرمة لم ومن قال للحمل فعليه النفقة لأنها
نفقة ولده ولا فصل بين النكاح الصحيح والفاسد في باب لحوق النسب في ثبوته وتبعه ابن البراج في ذلك وقد
تقدم البحث فيه مسألة قال ابن الجنيد ومن ضمن أبوه صداق لم يضمن نفقة زوجته لأن النفقة بأمر الصداق و
الوجه المنع فإنه لا يجب نفقة زوجة الولد على الأب لا حال المرأة مسألة المشهور أنه لا خيار للزوجة في الفسخ
بالإعسار عن النفقة اختاره الشيخ في المبسوط والخلاف وأوجب عليها الصبر وبه قال ابن حمزة وابن إدريس
عملا باستصحاب لزوم العقد وقال ابن الجنيد بالخيار لرواية عن الصادق عليه السلام ولاشتماله على الضرر
إذ لا تمكنها الإنفاق لعسرها فلو لم يجعل لها الخيار لزم الحرج المنفي بالإجماع وهو معارض بما روي عن أمير المؤمنين

عليه السلام ان امراة استعدت على زوجها انه لا ينفق عليها وكان زوجها معسرا فابا امير المومنين عليه السلام ان يحبسه وقال
ان مع العسر يسرا والجواب يحمل على الحبس ونقول بالخيار في الفسخ والعمر ونحن في ذلك من المتوقفين **مسألة** لا يجب على
الولد الغني الانفاق على زوجة والده المعسر ولا على الوالد وجوب الانفاق على زوجة الابن المعسر لاصالة البراءة واوجب الشيخ في
المبسوط النفقة عليه لانها من مؤنته واوجب ايضا العطوة لانها من النفقة والكل ممنوع **مسألة** قال ابن الجنيد اذا باع السيد
عبده وفضل كسبه من النفقة على والديه وولده وكذلك ما فضل من ضريبته لو جعلها عليه والوجه المنع لانا نمنع الملك مطلقا ولو
ثبت لم يكن مستقرا لجواز السيد انتزاعه منه فلا يتسلط به ووجوب الانفاق عليه

كتاب الطلاق

وتوابعه وفيه فصول **الاول** في الطلاق **مسألة** قال الشيخ في النهاية متى طلق الرجل امرأته وهو زائل العقل بالسكر او الجنون
او المرة او ما اشبههما كان طلاقه غير واقع فان احتاج من هذه صورته الا السكران الى الطلاق طلق عنه وليه فان لم يكن له و
لي طلق عنه الامام او من نصبه الامام وقال في الخلاف في كتاب الخلع ليس للولي ان يطلق عمن له عليه ولاية لا بعوض ولا بغير
عوض لاجماع الفرقة ولاصالة بقاء العقد وصحته وقوله عليه السلام الطلاق لمن اخذ بالساق والزوج هو الذي له ذلك
دون غيره وقال ابن ادريس لا ولي له ان يطلق عن المجنون مثل السكران والاولى عندي عن الزوج الطلاق لقوله تعالى فان
طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فاضاف الطلاق الى الزوج فمن جعله لغيره يحتاج الى دليل وايضا
الرسول عليه السلام قال الطلاق بيد من اخذ بالساق والذي اخذ بالساق هو الزوج فان قيل هذا اولى عليه نظر في
مصالحه فقد قلنا ليس ماهو راجع الى مصالحه عندنا لا خلاف ان الصبي لا يطلق وليه عنه وهو ناظر في امره وايضا
الطلاق من شرطه مقارنة نية المطلق الذي هو الزوج له وهو غير موجود في هؤلاء وليس في هذه المسألة نظر والذي يقع
المعتمد لنا من ذلك انه لا يجوز طلاق غيره عليه بحال لما قدمنا من الاجماع وبقاء الزوجية بينهما فمن ابانها بطلاق
غيره يحتاج الى دليل والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان مصلحة المجنون منوطة بنظر الولي عند تعذر كون اعتاله
سيئا لها وعدم توقع زوال العذر ولانه لو لم يجعل للولي هذا التصرف لزم تضرر المجنون بدوام استعبابه على الزوجية
وكون مصلحته في مفارقتها والزامه بالعقد والنبي عليه السلام نفى الضرر مطلقا بخلاف الطفل لان نكاحه منوط
بالمصلحة وعدمه متوقع الزوال وروى الصدوق عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن طلاق المعتوه
الزائل العقل ايجوز فقال لا وعن المرأة اذا كانت كذلك يجوز بيعها وصدقتها فقال لا وعن حماد بن عيسى عن شعيب عن
ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه سئل عن المعتوه يجوز طلاقه فقال ما هو فقلت الاحمق الذاهب العقل فقال نعم
قال ابن بابويه يعني اذا طلق عنه وليه فاما ان يطلق هو فلا والدليل على ذلك ما رواه صفوان بن يحيى عن ابي خالد القماط
قال قلت له رجل يعرف رأيه مرة وينكره اخرى يجوز طلاق وليه عليه فقال ماله هو لا
يطلق قلت لا يعرف حد الطلاق ولا يؤمن عليه ان طلق اليوم ان يقول غدا لم اطلق فقال ما اراه الا بمنزلة
الامام يعني الولي واحتجاج الشيخ بالاجماع ممنوع واصالة بقاء العقد وصحته انما تتم قبل ايقاع الطلاق اما بعده فممنوع
والخبر لو سلم حمل على ما اذا لم يكن له ولي كالوكيل كما يصح طلاق الوكيل ولو نوى صاحبه ايقاع الزوج مباشرة وكلام

كما يصح للوكيل

وكلام ابن ادريس في غاية السقوط فان الاية تدل على الحجر بمنع الاطلاق المستند الى الحجر الزوج والمباشرة في التسبيب
سواء لو ثبت الفرق لكنه لا يدل الا بمفهوم اللقب والسبب مثلا ولا اثبات فلا يجوز جعله دليلا على النفي كما لا يعمل دليلا
على الثبوت واشتراط نية المطلق ثابت كالوكيل والمختص الذي طعن به ساقط فاسد **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا
طلق الرجل امرأته وهو مريض فانهما يتوارثان ما دامت في العدة فاذا انقضت عدتها ورثته ما بينها وبين سنة ما لم تتزوج
فان تزوجت فلا ميراث لها وان زاد على السنة يوم واحد لم يكن لها ميراث ولا فرق في جميع هذه الاحكام بين ان يكون
التطليقة هي الاولى او الثانية او الثالثة وسواء كان له عليها رجعة او لم يكن فان التوارث ثابت بينهما على ما قدمناه هذا اذا
كان المرض يستمر الى ان يتوفى فان صح في مرضه ذلك ثم مات لم يكن لها ميراث الا اذا كان طلاقا يملك فيه رجعتها
فانها ترثه ما لم تخرج من العدة وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان الطلاق اذا كان رجعيا ورثها الرجل
ما دامت في العدة فاذا خرجت من العدة لا يرثها وهي ترثه بعد خروجها من العدة الى سنة ما لم تتزوج او يبرأ من مرضه ذلك
فاما اذا كان الطلاق غير رجعي وهو الطلاق البائن فانه لا يرثها ساعة طلاقها وان كانت في العدة وهي ترثه مدة
السنة على ما قدمناه لانها هي المطلقة الطلاق البائن بل هو ... والعصمة بينهما انقطعت ولولا الاجماع لما ورثته والاجماع منعقد
على انها ترثه بعد الطلاق البائن وقد رجع شيخنا عما قاله في نهايته في مسائل خلافه فقال المطلقة التطليقة الثالثة
في حال المرض ترث ما بينها وبين سنة اذا لم يصح من ذلك المرض ما لم تتزوج فان تزوجت فلا ميراث لها والرجل يرثها
ما دامت في العدة الرجعية فاما في البائنة فلا يرثها على حال لاجماع الفرقة واخبارهم وقال ايضا في الخلاف المريض اذا
طلقها طلقة لا يملك رجعتها فان ماتت لم يرثها ... وان مات هو من ذلك المرض ورثته ما بينها وبين سنة ما
ح لم تتزوج فان تزوجت بعد انقضاء عدتها لم ترثه وان زاد على السنة يوم واحد لم ترثه ومثله قال في المبسوط وقال ابن البراج
اذا طلق المريض ورثته الزوجة ما بينه وبين سنة ان لم يبرأ من مرضه ولم تتزوج المرأة فان برئ المريض من مرضه بعد ذلك
ومات لم ترثه المرأة وكذلك ان تزوجت المرأة بعد خروجها من عدتها لم يكن لها ميراث فان لم تتزوج ومضى لها سنة ويوم
لم يكن لها بعد ذلك ميراث وهو يرث المرأة ما دامت في العدة فاذا خرجت منها لم يكن له منها ميراث ولا فرق في ذلك
بين ان تكون تطليقة اولى او ثانية او ثالثة وابن الجنيد والشيخ المفيد معا ذكرا ان الزوجة ترثه الى سنة ولم يذكرا حكم
الزوج وكذا السيد المرتضى وابو الصلاح وقال ابن حمزة اذا طلق المريض زوجته بائنا او رجعيا ومات في مرضه وهي في
العدة ورثها وان خرجت من العدة لم يرثها الرجل وورثته هي الى مضي سنة كاملة ما لم تتزوج قبل انقضائها او تعقد
ما ذكره الشيخ في الخلاف لنا ان المقتضي للميراث ثابت والمعارض منتف فيثبت الحكم اما وجود المقتضي فلان
الطلاق البائن قاطع للعصمة منافي للميراث بالاجماع وقد حصل بالمرض واما انتفاء المعارض فليس له الا التهمة في
نفي ارثها ومعارضة المطلق بنقيض قصده كما عورض القاتل بنقيض مطلوبه في منع الارث والتهمة منتفية في
طرف الزوج اذ لم يقصد ميراثا وما رواه زرارة في الموثق قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل يطلق
امرأته قال ترثه ويرثها ما دامت له عليها رجعة والقيد لا يصلح قيدا لها اجماعا فبقي في ميراثه للزوج واذا

اعني العدة واما في الحكم بحكمها فالتوارث فانه منه وما رواه الحلبي في الحسن انه سئل عن الرجل يحضره الموت فيطلق امرأته هل
يجوز طلاقه قال نعم وان مات ورثته وان ماتت لم يرثها وليس ذلك في الرجعي لتساويهما في الحكم دون البائن احتج
الشيخ بما رواه عبد الرحمن عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل يطلق امرأته آخر طلاقها قال نعم يتوارثان في
العدة والجواب يحمل التوارث على الحيازة فيمنونه من طرف دون آخر جمعا لما يعارض بما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن
الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجل يطلق امرأته تطليقتين ثم يطلقها الثالثة وهو مريض قال هي ترثه والتخصيص
يدل على نفي الحكم ظاهرا وقد روى الشيخ عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام في المرأة اذا طلقها زوجها في مرضه
وهي في عدة منه ما لم يحرم عليه فانها ترثه ويرثها ما دامت في الدم من حيضتها الثالثة في التطليقتين الاولتين فان
طلقها ثلاثا فانها لا ترث من زوجها ولا يرث منها وان طعن فيك ثلث درهم من زوجها وان قتل ورثت من ديته ما لم
تقتل احدهما صاحبه قال الشيخ وهذا الخبر محمول على انه يطلقها في حال الصحة ثم يموت بعد ذلك كان من طلق امرأته
وهو صحيح فانها تستحق الميراث منها ما دام له عليها رجعة وان لم يكن له عليها رجعة لم يرث منها والمريض مخصوص
من ذلك بثبوت الموارثة منها وان انقطعت الرجعة واستثنى الرجعة كما انه مخصوص بما يعارضه ما سبقها وهي
سنة وليس ذلك في غيره مسئلة لو اسلمت المعتدة كافرا لنسائه الطلاق ثلاثا فطلق قال في المبسوط والخلاف قال بعضهم
لم ترثه لانه متهم في طلاقها وقال بعضهم ترث وهو الصحيح عندنا اذا وقع البائن لعموم الاخبار وقال في الاستبصار
الذي اختاره وهي انها انما ترثه بعد انقضاء العدة اذا طلقها للاضرار بها لما رواه زرعة عن سماعة قال سألته
عن رجل طلق امرأته وهو مريض قال ترثه ما دامت في عدتها وان طلقها في حال اضرار فهي ترثه الى سنة فان زاد
على السنة يوم واحد لم ترثه وتعتد اربعة اشهر وعشرا عدة المتوفى عنها زوجها ثم روى عن محمد بن القسم الهاشمي قال
سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا ترث المختلعة والمبارئة والمستامرة في طلاقها من الزوج شيئا اذا كان منهن في
مرض الزوج وان مات لان العصمة قد انقطعت منهن ومنهم قال فالوجه في هذا ان تخصص بهذا الخبر اخبار من المختلعة
والمبارئة والمستامرة لان العلة في ذلك من جهتهن من المطالبة بالطلاق دون المطلقة التي لا تطلب ذلك بل ربما
تكون كارهة له وعلى هذه ما في هذه الاخبار واختار ابن ادريس قول الشيخ في الخلاف ومانع في اختياره في
الاستبصار وتعجب من تخصيص الاخبار بما رواه وبعض ما عنى والمعتمد قول الشيخ في الاستبصار لنا ان المقتضي
للتوارث منتف وهو المعتمد فيبقى على اصله مسئلة قال ابن الجنيد لو كان المطلق للمسلم المذكور وارث فلو طلق الكتابية وامته
فلا ميراث لها ولو اسلمت او عتقت بعد الطلاق وقد نص على ذلك ابن الجنيد فقال ان كانت كتابية او مملوكة في هذه
الحال فاسلمت او اعتقت قبل ان يموت في مرضه فلا ميراث لها ثم قال وان كانت عنده على هذه الحال وكانت الكتابية
قد اسلمت وعتقت الامة ولم يعلم الزوج ذلك من حالها فطلقها في مرضه الذي مات منه فان يقول الحرة او الامة
او روجتي فلانة المملوكة لبنى فلان طالق فانها لا ترثه لانه قال زوجتي فلانة ولم يقل الذمية ولا المملوكة و
قد كانت الذمية اسلمت وعتقت الامة وترثانه وكذا ان اسند الطلاق في المرض بالتي لم يدخل بها فانها ترثه وهذا

وهذا هو الوجه عندي وهو على كلام ابن ادريس لا ترث مطلقا وليس بجيد مسئلة اذا خيرها واختارت نفسها فقال
الشيخ في المبسوط والخلاف والنهاية لا يقع به طلاق سواء نويا او لم ينويا او نوى احدهما قال في الخلاف والمبسوط
وقال قوم من اصحابنا اذا نويا وقع الطلاق قال في الخلاف ثم اختلفوا فمنهم من قال يقع واحدة رجعية ومنهم من
قال بائنة ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم ومن خالف في ذلك لا يعتد به لانه شاذ منهم وقال ابن الجنيد اذا اراد
الرجل ان يخير امرأته اعتزلها شهرا وكان على طهر من غير جماع في مثل الحال الذي لو اراد ان يطلقها فيه طلقها ثم خيرها
فقال لها قد خيرتك او جعلت امرك اليك ويجب ان يكون ذلك بشهادة فان اختارت نفسها من غير ان تتشاغل بحديث
من قول او فعل كان يمكنها الا تفعله صح اختيارها وان اختارت بعد فعلها ذلك لم يكن اختيارها ماضيا وان اختارت
في جواب قوله لها ذلك وكانت مدخولا بها وكان تخييره اياها عن غير عوض اخذه منها كانت كالمطلقة الواحدة التي هو
احق برجعتها في عدتها وان كانت غير مدخول بها فهي تطليقة بائنة وان كان تخييره عن عوض اخذه منها فهي بائنة وهي
املك بنفسها وان جعل الخيار الى وقت بعينه فاختارت قبله جاز اختيارها وان اختارت بعده لم يجز وقال ابن ابي
عقيل والخيار عند آل الرسول عليهم السلام ان يخير الرجل امرأته ويجعل امرها اليها في ان تختار نفسها او تختاره بمحضر
شاهدين في قبل عدتها فان اختارت المرأة نفسها في المجلس فهي تطليقة واحدة وهو املك برجعتها ما لم تنقض عدتها
فان اختارت المرأة نفسها في المجلس فهي تطليقة واحدة وهو املك برجعتها ما لم تنقض عدتها وان اختارت زوجها
فليس بطلاق ولو خيرها ثم اختارت المرأة نفسها لم يقع شيء ولو قال لها قد جعلت امرك بيدك واختاري نفسك في مجلس
فتكلمت او تحولت من مجلسها بطل اختيارها بالترك لذلك وان سمى الرجل في الاختيار وقتا معلوما ثم يرجع عنه قبل
بلوغ الوقت كان ذلك له وليس يجوز للزوج ان يخيرها اكثر من واحدة وخيار بعد خيار تطليقة ونشأ هدمها
فان خيرها اكثر من واحدة او خيرها ان تختار نفسها في غير عدتها كان ذلك ساقطا غير جائز ولا يجوز للرجل ان يخير
او اخاها او احدا من اولياتها كالتخيير لها وقال على انه يلزمه ولا يقع الطلاق بالخيار ولا الاكراه ولا على شك
في طلاق السنة وطلاق العدة الى ان قال ومعنى التخيير لما بحث عن ذلك الا مسلم الجائز وصل الى التخيير فقال
اما التخيير فاصل ذلك ان الله عز وجل انف لنبيه صلى الله عليه وآله لمقالة قالتها بعض نسائه اترى محمدا لو طلقنا
لا نجد اكفاءنا من قريش يتزوجونا فامر الله عز وجل نبيه صلى الله عليه وآله ان يعتزل نساءه تسعة وعشرين يوما فاعتزلهن
النبي صلى الله عليه وآله في مشربة ام ابراهيم ثم نزلت هذه الآية يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا
وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا وان كنتن تردن الله ورسوله والدار الآخرة فان الله اعد للمحسنات
منكن اجرا عظيما فاخترن الله ورسوله فلم يقع الطلاق ولو اخترن انفسهن لبن قال وروي ابنه في المقنع الا انه قال
قال بعد قوله فلم يقع الطلاق ولو اخترن انفسهن لبن قال وروي ان التخيير انما كان شيء خص الله عز وجل
به نبيه صلى الله عليه وآله والرواية البرلج في الكامل وافق الشيخ في النهاية وقال ابن حمزة ومتى جعل اليها الخيار
فاختارت نفسها فقد اختلف قوم من اصحابنا في ذلك فمنهم من اوقع الفرقة بذلك ومنهم من لم يوقعها وانعقد العقد

ويختص هذا الحكم بالرسول عليه السلام وهذا هو الظاهر الاكثر المعمول عليه بين الطائفة وهو خيرة شيخنا ابي جعفر والاول
خيرة السيد المرتضى لنا الاصل بقاء العقد والعقد ما قاله الشيخ لنا ان ما ذكرناه العقد والتمسك بالوجه الثابتة ولاصالة
عدم تاثير هذا في البينونة وما رواه عيص بن القسم عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل خير امرأته فاختارت نفسها
بانت منه قال لا انما هذا شيء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله خاصة امر بذلك ففعل ولو اخترن انفسهن لطلقهن وهو قول الله
تعالى قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا قال الحسن بن سماعة
بهذا الخبر ناخذ في الخيار وعن محمد بن مسلم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني سمعت اباك يقول ان رسول الله صلى الله عليه
وآله خير نساءه فاخترن الله ورسوله فلم يمسكهن على طلاق ولو اخترن انفسهن لبن فقال انه حديث كان يرويه ابي
عن عائشة وما للناس والخيار انما هذا شيء خص الله به رسوله صلى الله عليه وآله احتج الاخرون بما رواه زرارة عن الباقر
عليه السلام قال قلت له رجل خير امرأته قال انما الخيار لهما ما داما في مجلسهما فاذا تفرقا فلا خيار لهما وفي الموثق عن
جميل عن زرارة ومحمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال الخيار لا على طهر من غير جماع بشهود وفي الصحيح عن حمران
قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول المخيرة تبين من ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهما لان العصمة منها قد بانت
ساعة كان ذلك منها ومن الزوج وهذا الحديث اصح ما بلغنا في هذا الباب قال الشيخ في الجواب الحمل على التقية
لانها موافقة لمذهب العامة ولم يعمل بها احد من اصحابنا على ما ذكرنا لا يحتج ان تحمل الاخبار التي تضمنت ان حكم الخيار واقع
او ان ذلك كان يختص النبي عليه السلام وان ذلك حكي كان يرويه ابي عن عائشة وما جرى مجرى ذلك من الالفاظ ولم يمكننا
ان نعمل بها على وجه ذلك لا يجوز على حال وليس بعيدا من الصواب حمل الروايات على ما اذا طلقت بعد التخيير تنبيه
اختلف القائلون بوقوعه فقال بعضهم انه يقع طلقة واحدة رجعية وقال الاخرون انه يقع واحدة بائنة احتج الاولون بالجملة
بقاء الرجعة وما رواه زرارة في الموثق عن الباقر عليه السلام قال قلت له رجل خير امرأته فقال الخيار لها ما داما في مجلسهما
فاذا تفرقا فلا خيار لها فقلت اصلحك الله فان طلقت نفسها ثلاثا قبل ان يتفرقا من مجلسهما قال لا يكون اكثر من واحدة وهو
احق برجعتها قبل ان تنقضي عدتها قد خير رسول الله صلى الله عليه وآله نساءه فاخترنه فكان ذلك طلاقا قال فقلت
لو اخترن انفسهن لبن قال فقال لي ما ظنك برسول الله صلى الله عليه وآله لو اخترن انفسهن اكان يمسكهن احتج الاخرون
بما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلام قال اذا اختارت نفسها فهي تطليقة بائنة وهو خاطب من الخطاب وان
اختارت زوجها فلا شيء وعن يزيد الكناسي عن الباقر عليه السلام قال لا ترث المخيرة من زوجها شيئا في عدتها لان العصمة
قد انقطعت فيما بينها وبين زوجها من ساعتها فلا رجعة له عليها ولا ميراث بينهما اذا عرفت ذلك فهذا دال على عدم جعله
طلقة رجعية وكذا ابن الجنيد الا ان ابن الجنيد قال ان كان ذلك بعوض كان بائنا والا كان رجعيا مسئلة المشهور انه لا يقع
الطلاق بقوله اعتدي وقال ابن الجنيد الطلاق لا يقع الا بلفظ الطلاق او بقوله اعتدي فاما ما عدا ذلك فلا يقع لنا اصالة
بقاء العقد وعدم تأثير هذا اللفظ في فسخه احتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام انه سئل
عن رجل قال لامرأته انت علي حرام او بائنة او بتة او برية او خلية قال هذا كله ليس بشيء انما الطلاق ان يقول

لها في قبل العدة بعد ما تطهر من حيضها قبل ان يجامعها انت طالق او اعتدي يريد بذلك الطلاق ويشهد على
ذلك رجلين عدلين وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال الطلاق ان يقول لها اعتدي او يقول لها انت طالق
وعن علي بن الحسن الطاطري قال الذي اجمع عليه في الطلاق ان يقول انت طالق او اعتدي وذكر انه قال لمحمد بن ابي
حمزة كيف يشهد على قوله اعتدي قال يقول اشهدوا اعتدي قال الحسن بن محمد بن سماعة هذا غلط ليس الطلاق الا
كما روى بكير بن اعين ان يقول لها وهي طاهر من غير جماع انت طالق ويشهد شاهدين عدلين وكلما سوى ذلك فهو ملغى
الشيخ ما تضمنته الاحاديث التي قدمناها من قوله اعتدي يمكن حملها على وجه لا ينافي الصحيح على ما قال ابن سماعة لان
قوله اعتدي انما يكون به اعتبار اذا تقدم من قول الرجل انت طالق ثم يقول اعتدي لان قوله لها اعتدي ليس له معنى لان لها
ان تقول من اي شيء اعتد فلا بد من ان يقول لها اعتدي لاني طلقتك فالاعتبار اذن بالطلاق لا بهذا القول الا انه يكون ن
هذا القول كاشفا لها عن انه لزمها حكم الطلاق والوجه حمل ذلك ولو تجرد ذلك عن انه يقصد من لفظ الطلاق
لما كان به اعتبار على ما قاله ابن سماعة مسئلة قال الشيخ في النهاية فان قيل للرجل هل طلقت فلانة فقال نعم كان الطلاق
واقعا وقال ابن حمزة ومما يكون في حكم الطلاق اربعة اشياء وعد منها ان يقول نعم اذا قيل له هل طلقت فلانة وقال ابن
ادريس فان قيل للرجل هل طلقت فلانة فقال نعم كان ذلك اقرارا منه بطلاق شرعي واما ابن البراج فقال اذا قيل للرجل هل طلقت
زوجتك فلانة فقال نعم كان طلاقه واقعا والمعتمد انه يقول ان قصد بذلك الاقرار بطلاق سابق حكم عليه به ظاهرا و
دين بنيته فيما بينه وبين الله تعالى وان قصد بذلك الانشاء احتمل تخريج ظاهر كلام النهاية نعم وظاهر كلام ابن ادريس المنع والشيخ رحمه الله
عول على رواية السكوني عن الصادق عن الباقر عن علي عليهم السلام في الرجل يقال له طلقت امرأتك فيقول نعم قال قد طلقها حينئذ
وهو صريح بالانشاء ولان قوله نعم يتضمن اعادة السؤال والسكوني عندي ضعيف لا يعول على ما ينفرد به مع ان الشيخ قال
وا في المبسوط يلزم الطلاق وان كان صادقا لزمه باطنا وظاهرا وان كان كاذبا لزمه في الحكم وهذا دليل على انه جعله اقرارا
بالطلاق لا انشاء ويحمل الرواية في قوله عليه السلام قد طلقها حينئذ على انه اقر بالسبب الموجب للحكم عليه بالطلاق وقد
روى محمد بن ابي نصر في كتاب الجامع عن محمد بن سماعة عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في رجل قال لامرأته انت حرام
او بائنة او بتة او خلية او برية فقال هذا ليس بشيء انما الطلاق ان يقول لها في قبل عدتها قبل ان يجامعها انت طالق او يشهد
على ذلك رجلين عدلين والشيخ ايضا روى ذلك فلم يذكر ولو اعتدي مسئلة قال الشيخ في النهاية ما يعبر به عن ذلك انت
طالق بغير العربية باي لسان كان فانه يحصل به الفرقة وقال ابن حمزة ما يكون في حكم الطلاق اربعة وعد منها ان طلقها
بالعجمية ما عدا العربية من اللغات وطلق ايضا وقال ابن البراج ومن لم يحسن الكلام بالعربية من الاعاجم وغيرهم اذا تلفظ
ماه بما يعبر في لغتهم عما يعبر به عن الطلاق في العربية كان الطلاق صحيحا ولا يقع الطلاق الا باللسان باي لغة كان كما ذكر
مع القدرة على ذلك ولا بالاشارة مع عدم القدرة وطلاق من لم يتمكن من الكلام الشيخ وان لم يكن ناطقا وقال ابن ادريس وما
يقوم مقام قوله انت طالق بغير العربية باي لسان كان فانه يحصل به الفرقة اذا تعذر عليه لفظ العربية فاما اذا
كان قادرا على اللفظ بالطلاق بالعربية وطلق بلسان غيرها فلا تقع الفرقة بذلك لانه ليس عليه دليل والاصل بقاء العقد

احتج الشيخ بأن المقصود في المحاورات بالذات إنما هو المعاني دون الألفاظ لأنها دالة عليها وحينئذ لا التفات إليها مستدلا بما
رواه حفص بن البختري عن علي عليه السلام قال كل طلاق بكل لسان فهو طلاق واحتج ابن ادريس بأن الأصل عصمة الفرج
والاستصحاب يدل على بقاء العقد والفرقة أمر شرعي ولم يثبت ونحن في هذه المسألة من المتوقفين مسألة قال الشيخ في
ولو كتب بيده أن فلانة امرأته طالق وهو حاضر ليس بغائب لم يقع الطلاق وإن كان غائبا وكتب بخطه أن فلانة طالق وقع الطلاق
وإن قال لغيره اكتب إلى فلانة امرأتي بطلاقها لم يقع الطلاق فإن طلقها بالقول ثم قال لغيره اكتب إليها بالطلاق كان
الطلاق واقعا بالقول دون الأمر وقال في الخلاف إذا كتب بطلاق زوجته ولم يقصد الطلاق لا يقع بلا خلاف وإن قصد
به الطلاق فعندنا لا يقع به شيء واستدل بإجماع الفرقة وأصالة بقاء العقد وعدم دليل على وقوع الطلاق بالكتابة وقال
في المبسوط إذا كتب بطلاقها ولا يتلفظ به ولا ينويه فلا يقع به شيء بلا خلاف فإذا كان قادرا على التلفظ فعلم يكونها دارا
وقع واحدة وأنواعها الأكثر وهم قد روي أن أحدهما يقع والثاني أنه لا يقع وروى أصحابنا أنه إن كان في الغيبة فإنه يقع
وإن كان مع الحضور فلا يقع وقال ابن الجنيد وإذا قال لغيره بحضور الشهود اكتب إلى فلانة بطلاقها أو كتب هو
بخطه والشهود يرونه ولم يتلفظ بالطلاق لم يكن طلاقا وقال ابن البراج في الكامل مثل قول الشيخ في النهاية وقال في
المهذب إذا كتب بطلاقها ولم يتلفظ به ولم ينوه لم يقع طلاق فإن تلفظ به وكتبه وقع بالتلفظ إذا كان مع الشرائط
وإن كتب ونوى ولم يتلفظ بذلك لم يقع به طلاق هذا إذا كان قادرا على التلفظ فإن لم يكن قادرا على ذلك ونوى الطلاق
وقع طلقة واحدة بغير زيادة عليها وقال ابن حمزة وما يكون في حكم الطلاق أربعة أشياء الكتابة من الحاضر ومن الغائب بأربعة
شروط أن يكتب بخطه ويشهد عليه ويقبل من الشاهدين ولا يجيز فيها بحضرة الشهادة ويعلم التطليقة وقال ابن
ادريس لا يقع الطلاق إذا كتب بخطه أن فلانة طالق وإن كان غائبا بغير خلاف لأنا نراعي لفظا مخصوصا يتلفظ
به المطلق ومن كتب فما تلفظ بغير خلاف والأصل بقاء العقد وثبوته فمن أوقع بالكتابة طلاقا فقد احتاج إلى دليل
وشيخنا قد رجع عما قاله في نهايته في مسائل خلافه والمعتمد ما قاله الشيخ في الخلاف لنا أن الطلاق إزالة قيد النكاح
الثابت شرعا فيقف على دلالة الشرع عليه ولأصالة بقاء ما كان على ما كان ولأن الكنايات اللفظية عن جوازه في الإزالة
وإن قصد بها ذلك فالكتابة أولى بعدم الإزالة فإن نسبة اللفظ إلى المطلق أقوى من نسبة الكتابة إلى
اللفظ ولأن النكاح لا يثبت بالكتابة فكذا ضده ولأن للأشياء وجودا في الأعيان ووجودا في الأذهان ووجودا في العبارة
ووجودا في الكتابة والوجود الذهني يدل على الوجود الخارجي دلالة طبيعية واللفظ يدل على الوجود الذهني
دلالة وضعية والكتابة تدل على العبارة دلالة وضعية أيضا والمزيل لقيد النكاح إنما هو اللفظ ولا يلزم من
انتفاء المدلول انتفاء دليله وذلك لا من المغايرة بين الدال والمدلول وما رواه زرارة في الحسن عن الباقر
عليه السلام رجل كتب بطلاق امرأته أو بعتق غلامه ثم بدا له فمحاه قال ليس ذلك بطلاق ولا عتاق حتى يتكلم به احتج
الشيخ بما رواه أبو حمزة الثمالي في الصحيح قال سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قال لرجل اكتب يا فلان إلى امرأتي
بطلاقها أو اكتب إلى عبدي بعتقه يكون ذلك طلاقا أو عتقا قال لا يكون طلاق ولا عتق حتى ينطق به لسانه أو يخطه بيده وهو

وهو يريد به الطلاق أو العتق ويكون ذلك منه بالأهلة والشهور ويكون غائبا عن أهله والجواب أنه محمول على حال الاضطرار
ويكون لفظا أو للتفصيل لا التخيير لئلا يبقى الرواية محصورة بالغائب والرواية الأولى مطلقة والمقيد مقدم
لما تقرر الغيبة والحضور لا ما يرتبها في السببية فإنا نعلم أن اللفظ لما كان سببا في البينونة تساوى بما عرض من الحاضر
والغائب وكما الكتابة لو كانت سببا لتساوى الحالان فيها مع أن روايتنا مرجحة بسبب موافقة الأصل ونفاذها بالنظر
والشهرة في العمل مسألة قال الشيخ في النهاية إذا وكل الرجل غيره بأن يطلق عنه لم يقع طلاقه إذا كان حاضرا في البلد فإن
كان غائبا جاز توكيله في الطلاق وتبعه ابن حمزة وابن البراج وأطلق ابن الجنيد صحة الوكالة في توكيل الرجل غيره في
طلاق زوجته مع الغيبة وإذا أوقع الوكيل ذلك على ما رسمه له وقع وقال ابن ادريس يقع الطلاق سواء كان
الزوج حاضرا أو غائبا وهو المعتمد لنا أصالة صحة الوكالة وعموم جواز التوكيل للقصد المشروط في نظر الشرع ووجود المعنى
وهو الصحيح فانتفاء المعارض وهو عدم اشتراط المباشرة إذ لا يتعلق غرض الشرع بإيقاع هذا الفعل من مباشر دون
غيره وما رواه سعيد الأعرج في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل جعل أمر امرأته إلى رجل فقال اشهدوا أني قد
جعلت أمر فلانة إلى فلان فيطلقها أيجوز ذلك للرجل قال نعم وترك الاستفصال في الحال دليل على عموم المقال احتج
الشيخ بما رواه عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز الوكالة في الطلاق قال الشيخ وهذا الحديث لمنافاته الأخبار
الأولة لا بد من حمله على الحالة التي يكون الرجل فيها حاضرا غير غائب عن بلده فإنه متى كان الأمر على ما وصفناه
لم يجز ذلك في الطلاق والأخبار الأخيرة في تجويز الوكالة محمولة على الغيبة ولما في منع الأخبار وقال ابن سماعة
إن العمل على الذي ذكر أنه لا يجوز الوكالة في الطلاق ولم يفصل قال الشيخ ويمكن أن يكون الخبر على الأخبار كلها
حسب ما ذكرناه ويرجح كتبنا الصحيح والأول يكون أولى مسألة قال الشيخ في النهاية ومن شرائط الطلاق أنه إذا طلقها
تطليقة واحدة فإن طلقها الرجل كذلك مرارا أو مرة لم يقع إلا واحدة إذا اجتمعت الشرائط كلها وكذا
في المبسوط وفي الخلاف إذا طلقها ثلاثا بلفظ واحد كان مبدعا ووقعت واحدة عندنا مع الشرائط عند أكثر أصحابنا وفيهم من
قال لا يقع شيء أصلا وقال السيد المرتضى مما انفردت به الإمامية القول بأن الطلاق الثلاث بلفظ واحد لا يقع وبالأولى منها
بما ليس في ذلك وقد روي أن ابن عباس وطاووس يذهبان إلى ما يقوله الإمامية وحكى الطحاوي في كتاب الاختلاف
عن محمد بن إسحاق أن الطلاق الثلاث يرد إلى واحدة وهو شيء يطلانا أصلا وقال في المسائل الناصرية أنها تطلق
واحدة وهو الذي يذهب إليه أصحابنا وقال الشافعي إن الطلاق الثلاث لا يقع منه إلا القول على ما قدمناه و
استدل عليه بوجود المقتضي والإتباع بالثلاث عن جوازه وقال ابن عقيل لو طلقها ثلاثا بحضرة العدول وأكمل الحرف وقال
إن أوقع عليها ثلاثا بلفظ واحد حتى طلقها لم يقع عليها شيء وقال في الطلاق إنه يقع موحدا وابن البراج
وأطلق الشيخ في النهاية في كتاب ... وقال ابن حمزة في القول وهو الطلاق المعلق بشرط وإيقاع الطلاق ثلاثا
بلفظ واحد ولا يقع كلاهما وقال بعض أصحابنا يقع واحدة منها والأول هو الصحيح وابن ادريس واختاره
الشيخ في النهاية أيضا وهو المعتمد لنا أن المقتضي للواحدة ثابت والمانع لا يصلح للمانعية فيثبت الحكم أما وجود المقتضي

بمعنى لفظ الطلاق وقوله انت طالق الاجماع على سببيته مع وجود شرايطه والمعتبر حصول حكمه فانما عدم حصول
المعارض للتاكيد فلان لبسها قوله ثلثا وهو غير معارض لانه موكد لمكرر الطلاق والتاكيد وتكثير سبب البينونة
والواحدة موجوده في الثلثة لتركبها منها وعن محمد بن ابي عمير وسئل الكل وجريره فيكون المعنى وهو الخالي
عن المعارض وما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن الذي يطلق في حال طهر في مجلس
ثلثا قال هي واحدة وفي الصحيح عن بكير بن اعين عن الباقر عليه السلام قال ان طلقها للعدة اكثر من واحدة فليس الفضل
على الواحدة بطلاق واحتج السيد المرتضى وابن ابي عقيل بما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من طلق
ثلثا في مجلس فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وذكر طلاق ابن عمر وقال ان الواحدة المردوده المعتزه بعد
الوحدة معتبر مراده فلا يقع لاشتراط القصد في الطلاق والثلاث غير مقصودة اجماعا والجواب انا نقول بموجبه لان الثلث
لا يقع فكانه ليس بشيء بل وجب نقضه والعمل الاحتياط رد الى الصادق عن الجواب انه لم يجعل نفسه شيا بالطلاق لكون
سياقه ان الشيخ وحمله ان يكون المراد انه طلقها وهي حائض لانه ذكر حديث ابن عمر وابن عمر طلق في الحيض ثلثا وروى
الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من طلق امراته ثلثا في مجلس وهي حائض فليس بشيء وقد رد رسول
الله صلى الله عليه وآله الطلاق عبد الله بن عمر اذ طلق امراته ثلثا وهي حائض فابطل رسول الله صلى الله عليه وآله ذلك
الطلاق وقال كل شيء خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وقد يمنع المنافاة فيصح الواحدة المطلقة وبين الثلث في الاولى
هي المنع لا تنافي ان يروي عليهم اسمعيل قال كتبت عبد الله بن محمد الى ابي الحسن عليه السلام جعلت فداك روى اصحابنا
عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يطلق امراته ثلثا بكلمة واحدة على طهر بغير جماع بشاهدين انه يلزمه
تطليقة واحدة فوقع بخطه اخطا على ابي عبد الله انه لا يلزم الطلاق ويرد الى الكتاب والسنة ان شاء الله وعن الحسن
بن زياد الصيقل قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا تشهد لمن طلق ثلثا في مجلس وعن عمرو بن حنظلة عن الصادق
عليه السلام قال اياكم والمطلقات ثلثا في مجلس فانهن ذوات ازواج لانا نجيب عن الاول بانه خبر مخالف
للاخبار الكثيرة مع انه مشتمل على الكتابة وعن الباقيين انه نهي عن الشهادة للطلاق ثلثا ونحن نقول بموجبه لا الواقع
واحدة وعن الثالث القول بالموجب ايضا فان ذات العدة الرجعية كذات الزوج مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى
لم يكن دخل بالمراة وطلقها وقع الطلاق وان كان حائضا وكذلك ان كان غائبا عنها شهرا فصاعدا
وقع طلاقه اذا طلقها وان كانت حائضا وقال في موضع اخر منها اذا خرج الى السفر وقد كانت طاهرا طهرا لم
يقربها فيه بجماع جاز له ان يطلقها اي وقت شاء ومتى كانت طاهرا طهرا قد قربها فيه بجماع فلا يطلقها حتى يمضي ما بين
شهر الى ثلاثة اشهر ثم يطلقها بعد ذلك اي وقت شاء وقال المفيد رحمه الله ومن كان غائبا عن زوجته فليس يحتاج
في طلاقها الى ما يحتاج اليه الحاضر من الاستبراء لكنه لا بد له من الاستشهاد فاذا اشهد رجلين من المسلمين على طلاقه
لها وقع بها الطلاق فان كانت طاهرا او حائضا وعلى كل حال ونحوه قال سلار وقال ابن ابي عقيل وقد تواترت
الاخبار عن الصادقين عليهم السلام في ان خمسا يطلقهن على كل حال اذا شاء الرجل في اي وقت شاء اولهن

اولهن التي قد يئست من المحيض والتي لم تبلغ المحيض والتي لم يدخل بها زوجها والغايب عنها زوجها والحبلى
واحدة لا غير ولم يعتد مدة الحيض ستة معين وقال الصدوق بانه يريد واعلم بان خمسا يطلقهن على كل حال ولا ابعا
الرجل الى ان ينتظر طهرها وقال ابن البراج ان كان لا اخرج كانت طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع طلقها
اي وقت شاء وان كانت طاهرا طهرا قربها فيه بجماع فلا يطلقها حتى يمضي لها ما بين شهر الى ثلاثة اشهر ثم يطلقها
بعد ذلك اي وقت اراد وقال ابن الصلاح ومن شروط صحة الطلاق ايقاعه في طهر لا مساس فيه بحيث يمكن اعتباره
واحترز بانه عمن لا يمكن ذلك فيها وهي التي لم يدخل بها والتي لم تبلغ والآيسة والحامل والغايب لتعذر العلم
بمنعهن ويقع الطلاق مع التعذر وابن حمزه وقد يشتر قصاصا وقال ابن الجنيد ما قال ان الغايب لا يطلق
حتى يعلم ان المراة بريت من الحمل او هي حامل وادلهم ذلك ما وقع الطلاق على شرايطه ومع ما قال ويسقط الغايب
زوجته من اخر جماع او حيضها ثلاثة اشهر اذا كانت ممن تحمل واذا كانت آيسة او لم تبلغ الى حال الحمل طلقها اذا شاء وقال
الصدوق في كتاب المقنع بحصول العشر واذا اراد الغايب ان يطلق امراته يجد حيض التي اذا عابها كان له ان يطلق متى
شاء بعد مضي خمسة اشهر او ستة اشهر واوسطه ثلاثة اشهر وادناه شهر وقد روى صفوان بن يحيى عن اسحق بن عمار قال قلت
لابي ابراهيم عليه السلام الغايب الذي يطلق كم غيبته قال خمسة اشهر ستة اشهر قلت حد دون ذا قال ثلاثة اشهر و
روى محمد بن ابي حمزه عن اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال الغايب اذا اراد ان يطلق امراته تركها شهرا و
قال ابن ادريس ولد ان كان غايبا اسقاط ما يعرف من حالها وعادتها وقع طلاقه قال ولعل له اعتبارا بالشهر
الذي اعتبره في النهاية بما يعرف من حال امراته انها تحيض في كل شهر او ثلاثة على عادتها وقد حمل هذا في استبصار
ورجع عن الطلاق ما في النهاية والمعتمد ما قاله ابن الجنيد لما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال
الرجل اذا خرج من منزله الى السفر فليس له ان يطلق حتى تمضي ثلاثة اشهر وقال هذا في حد اختيره الشائع ما في عدة عن الحسن بن سعيد
الغايب اذا كان يعلم انها تحيض يعلم بدنه انقطاع دمها فلا ... وقد روى محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام
قال سالته عن الرجل يطلق امراته وهو غايب قال يجوز طلاقه على كل حال وتعتد امراته من يوم طلقها وفي الصحيح عن اسمعيل
الجعفي عن الباقر عليه السلام قال خمس يطلقهن الرجل على كل حال الحامل والتي لم يدخل بها والغايب عنها زوجها والتي
لم تحض والتي قد يئست من المحيض وعن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يطلق امراته وهو غايب فيعلم انه يوم
طلقها كانت طامثا قال يجوز وعن اسحق بن عمار قال قلت لابي ابراهيم عليه السلام الغايب الذي اراد ان يطلقها تركها
شهرا وعن اسحق بن عمار قال قلت لابي ابراهيم عليه السلام الغايب الذي يطلق كم حد غيبته قال خمسة اشهر ستة اشهر قلت حد دون ذلك
قال ثلاثة اشهر وقد جمع الشيخ بين الاخبار بالحمل على اختلاف عادة النساء في الحيض فمن علم من حال امراته انها تحيض
في كل شهر حيضة يجوز له ان يطلقها بعد شهر ومن يعلم انها لا تحيض الا في ثلاثة اشهر لا يجوز له ان يطلقها والمراعى في جواز ذلك مضي
حيضة وانتقالها الى طهر لم يقربها فيه بجماع وقد عمل بمقتضاه هذه الاخبار لاحتجاج كل من قال بها الحجر بانه مسئلة
قال الشيخ في النهاية ومتى كان للرجل زوجة معه في البلد انه بمنزلة الغايب عن زوجته واذا اراد طلاقها جيا

فليصبر الى ان يمضي ما بين شهر الى ثلاثة اشهر ثم يطلقها ان شاء وتبعه ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس الذي تعصبه اصول
مذهبنا واجماع على انه لا يجوز للحاضر ان يطلق زوجته المدخول بها وهي حايض غير حامل وحمل الخاص
في البلد على ذلك قياس وهو باطل عندنا والاصل الزوجية فمن اوقع الطلاق يحتاج الى دليل فاما ما ذكره فحجا
خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثاله لاجماع عليه وتليه اليه ولولا اجماعنا على طلاق الغايب
وانكانت من حيض حالتها لما صح ولا يعتد به ونحتاطه والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ان المقتضي معلوم الثبوت والمعارض
لا يعلم ثبوته بل يظن عدمه فثبت الحكم لما وجد المقتضي ولان محل الطلاق موضوع شرعا للمسلمين وشيا تام فهاد
مع وجده اما انتفا المعارض فلانه ليس الا الحيض وهو غير معلوم الثبوت بل مظنون العدم اذ التقدير ذلك واما ثبوت
الحكم عند ذلك فهو ظاهر ولان المقتضي لجواز تطليق الغايب وهو خفا حالها حاصر مع علمه بالاسقاط من طهر المواقعة
الى غير موجود هنا او ثبوت العلة يستلزم ثبوت الحكم ولا يرجع قوله الى الغايب بل الى الموجود مما حصل الشارع علم
وما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن رجل تزوج امراة سرا من اهلها
وهي في منزل اهلها وقد اراد ان يطلقها وليس يصل اليها فيعلم طمثها اذا طمثت ولا يعلم بطهرها اذا طهرت قال
فقال هذا مثل الغايب عن اهله يطلقها بالاهلة والشهور قلت ارايت ان كان يصل اليها الاحيان والاحيان لا يصل
اليه فيعلم حالها كيف يطلقها فقال اذا مضى شهر لا يصل اليها فيه يطلقها اذا نظر الى غرة الشهر الاخر بشهود ويكتب
الشهر الذي يطلقها فيه ويشهد على طلاقها رجلين فاذا مضى ثلاثة اشهر فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب
وعليه نفقتها في تلك الثلاثة اشهر التي تعتد فيها وهذا نص في الباب واذا اولى المعنى المعقول الحديث الصحيح
المعقول واستقر بين الجامع العملي كان متعينا **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا اراد ان يطلق امراته وهي حبلى
مستبين حملها فليطلقها اي وقت شاء فاذا طلقها واحدة كان املك برجعتها ما لم تضع ما في بطنها فاذا
راجعها واراد طلاقها للسنة لم يجز له ذلك حتى تضع ما في بطنها فاذا اراد طلاقها للعدة واقعها ثم طلقها بعد
المواقعة وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال الشيخ علي بن بابويه في رسالته فان راجعها يعني الحبلى قبل ان تضع ما
في بطنها او يمضي لها ثلاثة اشهر ثم اراد طلاقها فليس له ذلك حتى تضع ما في بطنها وتطهر ثم يطلقها ولم يفصل و
كذا ابنه في المقنع وقال ابن الجنيد والحبلى اذا طلقها زوجها وقع عليها الطلاق وله ان يرتجعها فاذا اراد
طلاقها ثانيا لطلاقها بعد مرجعها في الرجعة ثم طلقها فان ارتجعها الثالثة واراد طلاقها طلقها كذلك واذا طلقها
ثم ارتجعها لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره ومنع ابن ادريس ذلك وجوز طلاقها للسنة كما جوز للعدة لانه مانع من الجماع
والكتاب والسنة متواترة والاصل الصحيح عموم كان طلقها الطلاق مرتان وانما هو خبر واحد اورده في نهايته
ايرادا لا اعتقادا والشيخ رحمه الله احتج بما رواه اسماعيل الجعفي في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال طلاق الحامل
واحدة فاذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال الحبلى تطلق تطليقة
واحدة وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال طلاق الحبلى واحدة وان شاء راجعها قبل ان تضع فان وضعت

وضعت قبل ان يراجعها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب ثم روى عن اسحاق بن عمار قال قلت لابي ابرهيم عليه السلام
الحامل يطلقها زوجها ثم يراجعها ثم يطلقها ثم يراجعها ثم يطلقها الثالثة قال تبين منه ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ثم
قال هذا الحديث لا ينافي ما تقدم من ان طلاق الحامل واحدة لان ذلك في طلاق السنة فاما طلاق العدة فانه يجوز ان
يطلقها في مدة حملها اذا راجعها ووطاها ثم روى عن منصور الصيقل عن الصادق عليه السلام في الرجل يطلق امراته
وهي حبلى قال يطلقها قلت فيراجعها قال نعم يراجعها قلت فانه بدا له بعدما راجعها ان يطلقها قال لا حتى تضع ثم
قال الوجه انه ليس له ان يطلقها اذا راجعها حتى يصح طلاق السنة لما العدة فيجوز لما رواه اسحاق بن عمار عن ابي الحسن
الاول عليه السلام قال سالته عن الحبلى تطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت الست قلت
لي اذا جامع لم يكن له ان يطلق قال ان الطلاق لا يكون الا على طهر قد بان او حمل قد بان وهذه قد بان حملها وعن يزيد
الكناسي قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن طلاق الحبلى فقال يطلقها واحدة للعدة بالشهور والشهود قلت فله ان يراجعها
قال نعم وهي امراته قلت فان راجعها ومسها ثم اراد ان يطلقها تطليقة اخرى قال لا يطلقها حتى يمضي لها بعد ما مسها
شهر فان طلقها ثانية واشهد ثم راجعها واشهد على رجعتها ومسها ثم طلقها الثالثة واشهد على طلاقها لكل
عدة شهر هل تبين منه كما تبين المطلقة على العدة التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت فما عدتها قال
عدتها ان تضع ما في بطنها ثم قد حلت للازواج والمحققون في هذا الباب ان نقول طلاق العدة والسنة واحد وانما الفرق
السنة ترك الرجعة وترك المواقعة والعدة بالرجعة في العدة والمواقعة فاذا طلقها ثم لم يطاها لم يطلق السنة او العدة التي صح
الحبل لثلاثة راجع فلذلك كان طلاق العدة فلذ تركها حتى تضع كان طلاق السنة فان قصد الشيخ ذلك فهو جيد ويحمل
الاخبار عليه **مسألة** اذا طلق الغايب زوجته من نساء الاربع لم يجز له العقد على اخرى الا بعد مضي تسعة اشهر لان في ذلك
مدة الاجلين فساد الحيض ووضع الحمل قاله الشيخ في النهاية واطلق وقيده ابن ادريس بالرجعي وهو حسن ثم قال
ابن ادريس فاما ان كانت واحدة وطلقها ثلثا وبائنا واراد ان يعقد على اختها في حال سفره فاذا انقضت عدتها على
ما يعلمه من عادتها فله العقد على اختها واما من بعض متعاطي الفقه ان القياس عندنا باطل وكذا التعليل ايضا بالمحط
بالفرق بين المسلمين والباطل وهو خطا اولا فرق بين الامرين كما يحرم الخامسة كما لا يحرم الاخت في العدة وكما او
الصبر تسعة اشهر في الخامسة استظهارا كذا يجب في الاخت وقوله فاذا انقضت عدتها على ما يعلمه من عادتها فله
العقد على اختها يوهم انه مع علمه بخروج العدة لا يجوز في الخامسة وليس بجيد بل الصبر انما يجب في الخامسة مع
الاشتباه **مسألة** قال الشيخ في النهاية الغلام اذا طلق وكان ممن يحسن الطلاق وقد اتى عليه عشر سنين فصاعدا جاز
طلاقه وكذلك عتقه وصدقته ووصيته ومتى كان سنه اقل من ذلك او لا يكون ممن يحسن الطلاق فانه لا يجوز طلاقه وقد روي انه يجوز
ان يطلق عنه الولي الا ان يكون قد بلغ وكان فاسد العقل فانه يجوز حينئذ على ما ذكرناه جاز طلاق الولي عنه
البحث هنا في مقامين الاول طلاق الصبي المميز وهو الذي بلغ عشر سنين فصاعدا جوزه الشيخ هنا وتبعه ابن البراج
وابن حمزة وروى الصدوق في كتابه عن ابن بصير عن الصادق قال سالته عن طلاق الغلام ولم يحتلم وصدقته فقال اذا طلق

المشترى ووضع الصدقة في موضعها وحقها فلا بأس وهو جائز وسوغ ابن الجنيد ايضا طلاق الصبي اذا كان يعقل الطلاق
ويضع الامور في مواضعها ومن كان نحو هذه المنزلة فيهم لا طلاق له وقال الشيخ علي بن بابويه في رسالته والغلام اذا طلق للسنة
فطلاقه جائز وقال ابو الصلاح واشترطنا صحة التصرف احترازا من الصبي والمجنون والسكران وقال ابن ادريس المحصل لا يعتبر الا بالغا
واطلق وسلار عد من شرط المطلق ان يكون بالغا كامل العقل وهذه الاقوال تعطي المنع من طلاق الصبي وقال ابن ادريس بعد
نقل كلام الشيخ في النهاية الاولى ترك العمل بهذه الرواية لانها مخالفة لاصول المذهب وللادلة الظاهرة ولقول الرسول
عليه السلام رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم ورفع القلم عنه دليل على انه لا حكم لافعاله ومن شأن اخبار الاحاد ان لا يعمل
عليها ولا يلتفت اليها لانها لا توجب علما ولا عملا وان كان صاحبنا ابو جعفر اوردها في نهايته فعلى جهة الايراد دون الاعتقاد
والاقرب انه لا يصح طلاق الغلام حتى يبلغ لانه محجور عليه في التصرفات وللنص الوارد برفع التكليف عنه اذ مناط التصرفات التكليف
عنه ولما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال ليس طلاق الصبي بشيء احتج الشيخ بما رواه ابن بكير عن الصادق
عليه السلام قال يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين وعن ابن بكير عن الصادق عليه السلام قال يجوز طلاق الغلام اذا كان
قد عقل ووصيته وصدقته وان لم يحتلم والجواب الطعن في السند مع المخالفة للاصل مسألة المعلوم طلاق المجنون وقد نص
الشيخ في النهاية على ان الولي يطلق عنه حيث قال ولا يجوز طلاق الولي الا ان يكون المطلق قد بلغ فاسد العقل وان طال
ما ذكرناه جاز طلاق الولي عنه وتبعه ابن البراج وهو اختيار ابن الجنيد فانه قال ومن كان عقله يثوب اليه احيانا ويذهب
احيانا فطلق في حال ثبات عقله على السنة صح طلاقه ومن كان ثابت عقله لم يكن طلاقه طلاقا وان طالبت الزوجة فراقه
وكان عند عقد النكاح قد رضيت بحاله لم يكن لها ذلك وان كانت قد حدث امره طلق عليه الامام او خليفته او ولي
المعتوه وقال علي بن بابويه اما المعتوه فاذا اراد الطلاق فطلق عنه وليه وقال ابن ادريس ويبين [illegible] لا يجوز للولي ان
يطلق عنه والحق ما قاله الشيخ لنا ان الحاجة قد تشتد اليه وتدعو الضرورة الى ابانتها وهو غير ممكن من المجنون لسلب اهليته
التصرفات عنه فلو لم يشرع للولي ذلك لزم الضرر الدائم على المجنون وعلى الزوجة ايضا وهو منفي بالاجماع ولقوله عليه السلام
لا ضرر ولا اضرار في الاسلام وما رواه ابو خالد القماط في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل الاحمق الذاهب
العقل يجوز طلاق وليه عليه قال ولم لا يطلق هو قلت لا يؤمن ان هو طلق ان يقول غدا لم اطلق او لا يحسن ان يطلق قال
ما ارى وليه الا بمنزلة السلطان وروى الصدوق عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن طلاق المعتوه الزائل
العقل يجوز فقال لا وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه سئل عن المعتوه يجوز طلاقه فقال ما هو فقلت الاحمق
الذاهب العقل فقال نعم ثم قال الشيخ ابو جعفر يعني انه يطلق عنه وليه فاما ان يطلق هو فلا لما رواه صفوان بن يحيى عن ابي
خالد القماط قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل يعرف رأيه مرة وينكره اخرى يجوز طلاق وليه عليه قال ماله هو لا
يطلق قال قلت لا يعرف حد الطلاق ولا يؤمن عليه ان طلق اليوم ان يقول غدا لم اطلق قال ما اراه الا بمنزلة الامام يعني
الولي احتج ابن ادريس بقول النبي عليه السلام الطلاق بيد من اخذ بالساق والجواب لو سلمنا سند الحديث كان مخصوصا
بما قلناه من الاحاديث والخاص مقدم مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط الاستثناء بمشية الله تعالى يدخل في الطلاق

الطلاق والعتاق والايمان كلها مثال ذلك ان يقول انت طالق ان شاء الله او انت حر ان شاء الله او معلقة بصفة اذا دخلت الدار
فانت طالق ان شاء الله او اذا دخلت الدار فانت حر ان شاء الله وان كان اصل الطلاق والعتق بصفة عندنا لا يصح وفي اليمين
وفي الاقرار وفي اليمين بالله [illegible] الكلام ومن حال المتكلم [illegible] حكم [illegible] اصالة البراءة وثبوت العقد واذا عقب كلامه
بقوله ان شاء الله في هذه المواضع فلا دليل على زوال العقد في النكاح او العتق ولا على انحلال حكم [illegible] فمن ادعى حلا فيه
فعليه الدلالة وروى ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وآله قال من حلف على يمين وقال في اثرها ان شاء الله لم يحنث فيما حلف
عليه وهو على العموم في كل الايمان بالله وبغيره وقال في كتاب الايمان من الخلاف لا يدخل الاستثناء بمشية الله الا في اليمين
فحسب وبه قال مالك وقال ابو حنيفة يدخل في اليمين بالله وبالطلاق والعتاق والنذر وفي الاقرار دليلنا ان ما
ذكرناه مجمع على دخوله فيه وما قالوه ليس عليه دليل وقال ابن ادريس لا يدخل الاستثناء بمشية الله تعالى عندنا الا في اليمين
من اصحابنا [illegible] في اليمين [illegible] من اصحابنا قديما وحديثا [illegible] على ان رجلا لو عقد
الحاكم [illegible] ان شاء الله لم يلزمه امرته فاما شيخنا ابو جعفر [illegible] محجوج بقوله فانه رجع عما قاله في
كتاب الطلاق من الخلاف بما قاله في كتاب الايمان فقال لا يدخل الا في اليمين ومذهب ابي حنيفة وفي الناس من ذهب مذهب مالك ثم
استدل على صحة [illegible] وحكى انه لا دليل [illegible] كان معقود الشيخ في المسألة الاولى بقوله
الطلاق والعتق لا [illegible] كان الاستثناء باطلا ويكون الطلاق والعتق ماضيين وهو
باطل اجماعا ومقصوده في المسألة الثانية بعدم دخوله فيها انه لا يرفع حكم الطلاق والعتاق [illegible] ل
مع صحتها امكان وقال ابن الجنيد اذا قال الرجل لامرأته انت طالق ان شاء الله كان [illegible] ذلك في وقوع الشرائط
التي يصح بها الطلاق [illegible] والطاهر ان [illegible]
[illegible] مسألة لو طلقها واحدة او اثنتين
ثم تزوجت بغيره ودخل بها وكان التزويج دائما هدم الطلاق الاول عند الشيخ اختاره في النهاية والخلاف وبه
قال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ونقل عن بعض اصحابنا انه لا يهدم كما نقله الشيخ في الخلاف اذا ثبت هذا فمعنى
الهدم ان الزوج اذا طلق زوجته طلقة واحدة ثم خرجت من عدته وتزوجت ببالغ بنكاح دائم ودخل بها ثم طلقها
او مات عنها ورجعت الى الاول بعقد جديد بقيت معه على ثلاث طلقات ولم تعد الطلقة السابقة في الثلاث ومن منع
الهدم هنا عد الطلقة السابقة على نكاح الثاني من الثلاث وبقيت معه بعد تزويجه ثانيا بها على طلقتين ولو كان قد
طلقها طلقتين ثم تزوجت الثاني ثم رجعت الى الاول بقيت معه على طلقة على المذهب الثاني حتى انه لو طلقها واحدة
حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره وعلى المذهب الاول لا اعتبار بالطلقتين السابقتين فلا تحرم عليه الا بعد طلاق
ثلاث مستأنفات والجمهور نقلوا عدم الهدم عن علي عليه السلام قال الشيخ في الخلاف والظاهر من روايات اصحابنا
ان الزوج الثاني اذا دخل بها يهدم ما دون الثلاث من الطلقة والطلقتين وقد روى اصحابنا في بعض الروايات
انه لا يهدم ثم نقل خلاف الجمهور ثم قال دليلنا على الاول قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان

فاجيزان من طلق طلقتين كان له امساكها فالظاهر انه له امساكها بعدهما بين الطلقتين الا ما قام عليه الدليل والمعتبر في ذلك
الاخبار التي ذكرناها في الكتاب الكبير من طرق اصحابنا صريحة بذلك [illegible] الروايات الاخرى
قوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره واخبر تعالى ان من طلق طلقة بعد طلقتين
ورجع او بعد الطلقتين فلا رجوع [illegible] فان طلقها واحدة حلت له [illegible]
[illegible] في هذا الباب من الروايات ما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق
امرأته تطليقة واحدة ثم تركها حتى مضت عدتها فتزوجت زوجا غيره ثم مات الرجل او طلقها فراجعها زوجها الاول قال هي
على ما بقي [illegible] وفي الصحيح عن منصور عن الصادق عليه السلام في امرأة طلقها زوجها واحدة او اثنتين ثم تركها حتى
تمضي عدتها فتزوجها غيره فيموت او يطلقها فيتزوجها الاول قال هي عنده على ما بقي عليه من الطلاق ومثله في الصحيح
عن الحلبي وفي الصحيح عن الصادق عليه السلام وابراهيم بن عبد الحميد عن الكاظم عليه السلام قال اذا طلق الرجل المرأة
فتزوجت ثم طلقها زوجها فتزوجت رجلا ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها الزوج الاول هكذا
ثلاثا لم تحل له ابدا وهذه الروايات كلها تدل على عدم الهدم [illegible] الزوج الاول طلقتين
في الطلاق كالزوج الثالث بخلاف الثلاث فانه اثر في اباحة العقد ولانه لا يمكن [illegible] العقد الثاني على الاول [illegible]
عليه كما لو عادت قبل التزوج واما الهدم فقد رواه رفاعة بن موسى النخاس قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل
طلق امرأته تطليقة واحدة فتبين منه ثم تزوجها آخر فيطلقها على السنة فتبين منه ثم يتزوجها الاول على كم هي عنده
قال على غير شيء ثم قال يا رفاعة كيف اذا طلقها ثلاثا ثم تزوجها ثانية استقبل الطلاق فاذا طلقها واحدة كانت على
اثنتين وما رواه عبد الله بن عقيل [illegible] قال اختلف رجلان في قضية علي وعمر في امرأة طلقها زوجها تطليقة او
اثنتين فتزوجها آخر فطلقها او مات عنها فلما انقضت عدتها تزوجها الاول فقال عمر هي على ما بقي من الطلاق وقال
امير المؤمنين سبحان الله يهدم ثلاثا ولا يهدم واحدة وحمل الشيخ الروايات الاولى على احد امرين اما ان يكون الزوج
لم يدخل بها او يكون غير بالغ او يكون متعة فان [illegible] لا تحلل ولا تهدم الا في الثلاث [illegible]
[illegible] بعد الزوج الثاني [illegible] بعد تطليقتين [illegible] ايضا
وردت اخبار صحاح وان الخروج من العدة بعدم طلاق الزوج [illegible] ولذلك [illegible] الاخبار والاولى
ما اختاره الشيخ **مسألة** المشهور ان طلاق الاخرس بالاشارة المفهمة او الكتابة ان عرفها ذهب اليه الشيخ وابن الجنيد و
[illegible] ابن البراج وابن ادريس وقال الصدوق في المقنع وابوه في رسالته والاخرس اذا اراد ان يطلق امرأته القى على رأسها
ويرى انها قد حرمت عليه فاذا اراد مراجعتها رفع القناع عنها ويرى انها قد حلت له وجعله الشيخ وابن البراج رواية و
قال ابن حمزة [illegible] الا ان الاخرس على وجه يفهم منه الطلاق [illegible]
[illegible] النهي عنها واذا اراد الرجعة كشف المقنعة عن رأسها [illegible] رواه احمد بن محمد بن ابي نصر قال سألت الرضا عليه
السلام عن الرجل تكون عنده المرأة ثم يصمت فلا يتكلم قال اخرس هو قلت نعم قال فيعلم منه بغض لامرأته وكراهيته لها قلت

نعم يجوز له ان يطلق عنه وليه قال لا ولكن يكتب ويشهد على ذلك قلت اصلحك الله لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها
قال بالذي يعرف منه من فعاله مثل ما ذكرت من كراهته وبغضه لها [illegible] ما رواه السكوني عن الصادق
عليه السلام قال طلاق الاخرس ان ياخذ مقنعتها فيضعها على رأسها ثم يعتزلها وكذا روى ابو بصير عن الصادق عليه السلام
[illegible] والحمل على ما اذا علم بذلك اشارة ثانيا **مسألة** لا حكم للتحريم على ما تقدم ولا يقع به
الطلاق اجماعا ووافق ابن الجنيد على انه لا يقع [illegible] فاما قوله حرام فان كان اراد الاخبار عن تحريم
ما احل الله [illegible] الا الاستغفار وان اخرج القول مخرج اليمين بان يقول والله [illegible] على شيء [illegible] كان
كذا او ان [illegible] علي حرام كان عليه كفارة اليمين والوجه انه لا كفارة عليه وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى **مسألة**
اذا طلق الامة طلقة واحدة ثم اعتقت قال الشيخ في النهاية بقيت معه على تطليقة واحدة فان تزوجها بعد ذلك وطلقها [illegible]
لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وتبعه ابن البراج وهو المشهور عند علمائنا وقال ابن الجنيد فان عتقت [illegible] وقوع
الطلاق الثاني بها انتقل حكم طلاقها الى حال الحرائر وكان على زوجها ان اراد ان يبينها بطلاق العدة ان يطلق بعد
الثانية [illegible] بالرجعة فاذا طلق العبد زوجته الامة طلاقا [illegible] في النكاح ثم عتقت او اعتقا جميعا لم تحل
له حتى تنكح زوجا غيره [illegible] وان وقع عليها طلاقا واحدا بعد دخول [illegible] قبل انقضاء
عدتها او [illegible] الطلاق الثاني بها [illegible] كانت عنده على طلقتين باعتبار [illegible] الطلاق الاول [illegible]
حكم [illegible] طلقة اخرى [illegible] ولانا نحوط خلاف الحرية السابقة على الطلقة
الاولى وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال المملوك اذا كانت تحته مملوكة فطلقها ثم اعتقهما
صاحبها كانت عنده على واحدة وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في العبد تكون تحته الامة فطلقها تطليقة
ثم اعتقهما جميعا كانت عنده على تطليقة واحدة [illegible] من الروايات [illegible] ابن الجنيد [illegible] الطلاق الثاني [illegible] وطلقت
واحدة [illegible] وما رواه العيص في الصحيح عن الصادق عليه السلام [illegible] عن مملوك طلق امرأته
ثم اعتقهما جميعا هل يحل له مراجعتها قبل ان تتزوج غيره قال نعم [illegible] الرق [illegible]
الشيخ [illegible] في الرواية [illegible] على انه طلقها واحدة [illegible]
مراجعتها [illegible] **مسألة** المشهور ان السيد اذا زوج عبده بحرة او امة غيره كان الطلاق بيد العبد [illegible] وقال
ابن ابي عقيل وابن الجنيد لا يجوز طلاق المملوك لان طلاق المملوك الى سيده [illegible] طلاق العبد الى مولاه سواء كانت
زوجته امة المولى او امة غيره او حرة [illegible] لنا عموم قوله عليه السلام الطلاق بيد من اخذ بالساق وما
رواه الصدوق عن محمد بن الفضيل عن الكاظم عليه السلام قال طلاق العبد اذا تزوج امرأة حرة او تزوج وليدة قوم
آخرين الى العبد وان تزوج وليدة مولاه كان له ان يفرق بينهما او يجمع بينهما ان شاء وان شاء نزعها منه بغير طلاق
احتجا بما رواه الصدوق عن ابن اذينة عن زرارة عن الباقر والصادق عليهما السلام قالا المملوك لا يجوز طلاقه ولا
نكاحه الا باذن سيده قلت فان السيد كان زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر

على بني الشيخ الطلاق والجواب انه محمول على ما اذا تزوج بامة مولاه جمعا بين الادلة وقول ابن ابي عقيل وابن الجنيد ليس
عندي بعيدا من الصواب مسألة المشهور عند علمائنا ان الامة اذا طلقها الزوج طلقتين ثم اشتراها لم يحل له وطؤها
الا بعد المحلل قال الشيخ في المبسوط لا يجوز له وطؤها الا بعد زوج واصابة وقال بعضهم يحل له ملكا لانها حرمت عليه
بالطلاق بحق الزوجية وهنا يحل وطؤها بالملك وروي ذلك في احاديثنا والاول هو الصحيح عندنا وعندهم
وقال ابن الجنيد ولا بأس عندي بالاستدامة عتق عليها نكاح وقع بها طلاق من الزوج ثم اشتراها ان يطأها بملك
اليمين اذا لم يكن قد دخل بها فان كان قد دخل بها لم يجز ذلك لما روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال في امة اعتقها
شيء يحل لي وقال اذا احلتها آية وحرمتها آية فان تخص حلوا وطئها بعد طلقتين صارت المسألة خلافية والا فلا لنا
عموم قوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وفي الدلالة على محل النزاع اشكال وما رواه عبد الله بن سنان في
الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت تحته امة فطلقها على السنة فبانت منه ثم اشتراها بعد ذلك قبل
ان تنكح زوجا غيره قال اليس قد قضى علي عليه السلام في هذا احلتها آية وحرمتها اخرى وانا انهى عنها نفسي وولدي
وعن بريد بن معاوية العجلي عن الصادق عليه السلام في الامة يطلقها تطليقتين ثم يشتريها قال لا حتى تنكح زوجا غيره و
الاخبار في ذلك كثيرة احتج بما رواه ابو بصير في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل كانت تحته امة فطلقها طلاقا
بائنا ثم اشتراها بعد قال يحل له فرجها من اجل شرائها والحر والعبد في هذه المنزلة سواء والجواب الطلاق البائن
يصدق في الواحدة كالخلع والمباراة مسألة اذا طلق المدخول بها ثم راجعها في العدة جاز له طلاقها اتفاقا ومن غير
جماع لكن لا يسمى طلاق العدة وهو قول اكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل فلو طلقها من غير جماع بتدنيس مواقعة بعد المراجعة
لم يجز ذلك لانه طلقها من غير ان ينقضي الطهر الاول ولا ينقضي الطهر الاول الا بتدنيس المواقعة بعد المراجعة واذا جاز
ان يطلق التطليقة الثانية بلا طهر جاز ان يطلق كل تطليقة بلا طهر ولو جاز ذلك لما وضع الله الطهر ولو طلقها ثم خرج
الى سفر فاشهد على رجعتها شاهدي عدل وهو غائب عنها في سفره ثم طلقها وهو في سفره لم يجز ذلك لنا انها بعد
الرجعة تصير زوجة فصح طلاقها وما رواه عبد الحميد بن عواض ومحمد بن مسلم في الصحيح قالا سألنا ابا عبد
الله عليه السلام عن رجل طلق امرأته واشهد على الرجعة ولم يجامع ثم طلق في طهر آخر على السنة أتثبت التطليقة الثانية
بغير جماع قال نعم اذا هو اشهد على الرجعة ولم يجامع كانت التطليقة ثابتة وفي الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال
سألت الرضا عليه السلام عن رجل طلق امرأته بشاهدين ثم راجعها ولم يجامعها بعد الرجعة حتى طهرت من حيضها
ثم طلقها على طهر بشاهدين أيقع عليها التطليقة الثانية وقد راجعها ولم يجامعها قال نعم احتج بما رواه ابو بصير
عن الصادق عليه السلام قال المراجعة في الجماع والا فانما هي واحدة والجواب المراد به نفي طلاق العدة لما روى محمد
بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجعة بغير جماع تكون رجعة قال نعم مسألة قال ابن حمزة ما
يكون في حكم الطلاق اربعة اشياء الكتابة من الاخرس ومن الغائب بالرجعة بشرط ان يكتب بخطه ويشهد عليه ويسلم من
الشاهدين ولا يفارقهما حتى يعلما الشهادة ويعلما المطلقة والشيخ لم يشترط ذلك كله وهذا البحث ساقط عنا لانا

لانا لا نجوز الطلاق بالكتابة في الغائب والحاضر معا مسألة قال الشيخان المفقود اذا بعث السلطان في طلبه اربع سنين
ولم يعرف له خبر البتة ولا ولي ينفق عليها امرها السلطان بعدة الوفاة ثم تتزوج ان شاءت بعدها ولم يذكرا طلاقا
وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد ولو لم يأت خبره بعد اربع سنين وكان له ولي احضره السلطان
وامره بالنفقة عليها من مال المفقود او من ماله وليس فان انفق والا امره السلطان بان يطلق فان طلقها وقع طلاقه
موقع طلاق زوجها وان لم يطلق امرها ولي المسلمين ان تعتد فاذا خرجت من العدة حلت للازواج فان جاء الزوج
وهي في العدة فهو احق بها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين فان انقضت عدتها قبل ان يجيء او يراجع فقد حلت
للازواج وكذا قال الصدوق في المقنع الا انه قال اذا امتنع الولي ان يطلق اجبر الوالي على ان يطلقها فيصير طلاق
الولي طلاق الزوج فان لم يكن له ولي طلقها السلطان واعتدت اربعة اشهر وعشرة ايام وقال ابن حمزة وان لم يجد
له خبر الموت ولا الحياة امر الحاكم بعد انقضاء اربع سنين ولي الغائب بطلاقها فان لم يكن له ولي طلقها الحاكم فاذا
طلقها اعتدت منه عدة الوفاة فان رجع قبل انقضاء العدة كان املك بها وان رجع بعد انقضائها لم يكن له عليها
سبيل وهو المعتمد لنا ما رواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن عمر بن اذينة عن بريد بن معاوية العجلي
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المفقود كيف تصنع امرأته فقال ما سكتت عنه وصبرت فخل عنها وان هي
رفعت امرها الى الوالي اجلها اربع سنين ثم يكتب الى الصقع الذي فقد فيه فليسأل عنه فان خبر عنه بحياة صبرت
وان لم يخبر عنه بحياة حتى تمضي الاربع سنين دعا ولي الزوج المفقود فقيل له هل للمفقود مال فان كان له مال انفق
عليها حتى يعلم حياته من موته وان لم يكن له مال قيل للولي انفق عليها فان فعل فلا سبيل لها الى ان تتزوج ما انفق عليها وان
ابى ان ينفق عليها اجبره الوالي على ان يطلق تطليقة في استقبال العدة وهي طاهر فيصير طلاق الولي طلاق الزوج
فان جاء زوجها قبل ان تنقضي عدتها من يوم طلقها الولي فبدا له ان يراجعها فهي امرأته وهي عنده على تطليقتين
وان انقضت العدة قبل ان يجيء ويراجع فقد حلت للازواج ولا سبيل للاول عليها ورواه ابن محبوب في الحسن عن
بريد بن معاوية عن الصادق عليه السلام وروى محمد بن يعقوب في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل
عن المفقود فقال المفقود اذا مضى له اربع سنين بعث الوالي او يكتب الى الناحية التي هو غائب فيها فان لم يوجد
له اثر امر الوالي وليه ان ينفق عليها فما انفق عليها فهي امرأته قال قلت فانها تقول اريد ما تريد النساء قال ليس
لها ذلك ولا كرامة فان لم ينفق عليها وليه او وكيله امره ان يطلقها وكان ذلك عليها طلاقا واجبا ولو لم يجب ذلك
والاصل بقاء ما كان على ما كان وعصمة الزوجية فكانت باقية فلا تزول الا بمزيل شرعي من موت او طلاق او حكم الهي ومن
ما رواه محمد بن يعقوب في كتابه عن سماعة قال سألته عن المفقود وذكر ما يدل على انها تعتد بعد طلبه من الامام
اربع سنين اربعة اشهر وعشرا اذا لم يوجد له خبر فان قدم زوجها بعد انقضاء عدتها فليس له عليها رجعة وان
قدم وهي في عدتها اربعة اشهر وعشرا فهو املك برجعتها ولانها تعتد عدة الوفاة فلا تحتاج الى الطلاق والجواب
الطعن في السند فان المسؤول مجهول وفي الطريق عثمان بن عيسى وهو ضعيف وسماعة وهو واقفي ولا نجد في ذلك

بحكم حيث كان الامر بالاعتداد ثابتا في الطلاق وعدة الوفاة جعلنا احتياطا للطعن بالموت ولا منافاة
حينئذ مسألة قال الشيخان اذا خالع زوجته او طلقها وهي في العدة ثم عقد عليها لم تتزوج كان له ان يعقد عليها من غير نكاح مستأنف بل
بالعقد الاول عليها وسمعها ابن البراج وهو قول الشيخ في الخلاف ايضا وللشيخ قول آخر في المبسوط انه اذا راجعها وقد
خرجت من العدة فلا وقد ملكت نفسها ولا سبيل له الا ان يخاطبها وهو اختيار ابن حمزة وابن ادريس وهو الظاهر من
كلام ابن الجنيد فانه قال لو خرجت من العدة حلت للازواج فان جاء الزوج وهي في العدة فرد لحرمتها وكان عنده
على تطليقتين ثانيتين فان انقضت عدتها امرأته تجيء او يراجع حتى حلت للازواج وكذا قال الصدوق في المقنع ولنا
نحوه وابن ادريس قول الشيخ في المبسوط والوجه انه قول ان طلقها الولي ثم حضر الزوج بعد خروج العدة فلا سبيل
له عليها وانما عدت بامر الامام من غير طلاق ثم حضر الزوج بعد انقضاء العدة كان املك بها لانا ما على الاول ان طلاق
شرعي بعقبه العدة وقد خرجت فلا سبيل للزوج الى الرجعة عليها بعدها وعلى دلت الروايات وعلى الثاني ان امرها
بالاعتداد بناء على الظن بوفاته وقد ظهر بطلان الظن فلا اثر لتلك العدة والزوجية باقية لبطلان الحكم بالوفاة
ولولا صحة النكاح الثاني ظاهرا في نظر الشرع وعدم الالتفات الشارع الى العقد الاول بعد التزويج ثانيا الا وجبنا
فسخ النكاح الثاني لحكم الشيخ بانها معتدة في الظاهر وقد ظهر بطلان الحكم بالعدة فكان الزوج احق بها وعلى الثاني
ان الشارع حكم بالبينونة وهذا امرها بالعدة فاذا خرجت سقط اعتبار النكاح الاول في نظر الشرع وهذا يجدد
لها العقد على من شاءت بلا خلاف ولو بقي للاول اعتبار لم يبح العقد الثاني والجواب انما يظهر بطلان الحكم
على تقدير عدم الطلاق اما على تقديره فلا وهنا حكم الشارع بان الطلاق من الولي كطلاق الزوج ولهذا لو راجع الزوج
بعد الخروج من العدة لم يلتفت اليه فكذا هنا واما حكم الشارع بالبينونة فانما هو في الظاهر وقد تبين بطلانه
مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا قال لها في طهر لم يجامعها فيه انت طالق للبدعة وقع طلاقه في الحال ولو قال
للبدعة ولم الا انه نوى انها تطلق اذا حاضت فانه لا يقع اصلا لانه علقه بشرط ثم قال بعد ذلك ولو قال لها
انت طالق طلاق الحرج فانه لا يقع بحرف والنحو لحرج نعوذ اثما والطلاق المشروع لا يكون بحرج اثم واذا ثبت
ان ثم انما كان ممتنعا وطلاق البدعة لا يقع عندنا على ما مضى والجمع بين الحكمين مشكل والوجه قوله الاول عدم
الوقوع لان البدعي لا يقع بل ولا يتصور ثبوته هنا وبين البدعي غير مراد فلا يقع ايضا مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا
قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة لم تقع والوجه عندي وقوع الواحدة لان الاذن في الثلاث تستلزم الاذن في
الواحدة قطعا او فعل الوكيل بعض المأمور به لا يجب عليه فعل باقي الفعل كما لو وكل اجنبيا احتج الشيخ بانها
قد خالفته فلا تقع والجواب المنع من المخالفة بل فعلت بعض ما امرها به وبعض المأمور به مأمور به فقد امتثلت
ما امرت مسألة قال الشيخ في الخلاف لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا وقعت عند الشافعي واحدة
وعند مالك لا يقع وهو مذهبنا والوجه وقوع الواحدة فانها اذا طلقت ثلاثا فقد طلقت واحدة فيصح كالمسألة
مسألة قال ابن الجنيد واذا صح الوطئ في وقت محلل من زوج حر او عبد بالغ او مراهق وان لم يلي مسلم او ذمي

ذمي ثم ماتت المرأة منه بطلاق او مات عنها حل للزوج الاول ان يراجعها وهو يشعر باحد وطئ المحلل وقال الشيخ
في الخلاف اذا وطئها الزوج الثاني في حال يحرم وطؤها بان يكون هو محرما او هي محرمة او كان صائما او هي صائمة
او كانت حائضا او نفساء فانها لا تحل للاول وبه قال مالك وقال الشافعي وجميع الفقهاء انها تحل للاول وهو قوي
ثم استدل بان التحريم معلوم ولا دليل على ان هذا الوطئ محلل وقول النبي عليه السلام حتى يذوق عسيلتها لا يدل
عليه لانه انما اراد بذلك وطءا مباحا لان النبي عليه السلام لا يبيح المحرم وايضا فانه يحرم عليه هذا الوطئ ونهى عنه
والنهي يدل على فساد المنهي عنه ولان الاباحة تعلقت بشرطين بالنكاح والوطئ ثم ان النكاح لو كان محرما
لا يحل للاول فكذلك الوطئ وقال في المبسوط اذا اصابها الزوج الثاني في حال هي محرمة عليه لعارض مثل ان تكون
احدهما محرما او صائما او تكون حائضا او نفساء قد حلت للاول وقال بعضهم لا يحلها للاول وهو قوي لقوله
يذوق عسيلتها والنهي يقتضي فساد المنهي عنه وهذا دليل على تردده في ذلك والوجه عندي الاباحة لنا قوله تعالى حتى
تنكح زوجا غيره جعل نهاية التحريم نكاح الغير وقد حصل ومطلق النكاح اعم من النكاح في وقت مباح او محرم
والحكم معلق على المطلق ولانه وطئ في نكاح صحيح فحلها وجب ان يحصل به الاحلال كما لو وطأها وقد صام عليه
وقت الصلاة ومنع علم التحريم بعد النكاح الثاني واراده المباح هو الشارع ونعلق الرجعة على مطلق النكاح الثاني
التحريم لا يقتضي اباحة المحرم والنهي انما يدل على الفساد في العبادات والفرق بين تحريم النكاح وتحريم الوطئ ظاهر
للاجماع على اشتراط النكاح الصحيح بخلاف المتنازع مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا قال لها انت مطلقة لم يكن
ذلك صريحا في الطلاق وبه قال ابو حنيفة لكنها مطلقة الان ولم ينو شيئا وقال في المبسوط عندنا ان قوله انت مطلقة
اخبار عما مضى فقط فان نوى به الايقاع في الحال فالاقوى ان يقول انه يقع والوجه ما قاله في الخلاف لنا
الاصل بقاء النكاح فلا يزول الا بما ثبت شرعا انه مزيل مسألة يجوز ان يجعل الامر اليها في طلاق نفسها وقال الشيخ
في المبسوط وان اراد ان يجعل الامر اليها فعندنا لا يجوز على الصحيح من المذهب وفي اصحابنا من اجازه لنا انه فعل
يقبل النيابة والمحل قابل فجاز كما لو وكل غيرها من النساء او توكلت في طلاق غيرها مسألة قال الشيخ في المبسوط لو
قال لها انت طالق طلقة قبلها طلقة فعندنا لا يقع واحدة والوجه عندي انه لا يقع شيء لانه قصد طلقة بعد طلقة لم
تقع فلا يقع المشروط به مسألة قال الشيخ في المبسوط لو قال لها انت طالق نصف طلقة لم يقع وفيه نظر من
علينا من حيث ان الصيغة ليست راجعة للمقصد وليس بجيد والوجه ما قاله الشيخ لانه قصد طلاقا
يقع ذلك في الطلاق مسألة قال الشيخ في المبسوط لو قال لاربع زوجات اوقعت بينكن اربع طلقات طلقت كل واحدة
عن بعض الناس المتوكل وهو قوله انت طالق مسألة المشهور ان تعيين المطلقة شرط في صحة الطلاق فلو كان
له زوجتان فقال احداكما طالق او واحدة من زوجاتي طالق كان باطلا اختاره السيد المرتضى والشيخان وغيرهما و
للشيخ قول آخر في المبسوط انه يصح ولنا رواه ابن البراج ايضا لنا اصالة بقاء عصمة النكاح فلا يزول الا بسبب شرعي
ولم يثبت ان هذا الطلاق سبب على الاصل اذا عرفت هذا فلو قلنا بالصحة فاستكمال العدة قال الشيخ في المبسوط قال

فهو من جنس البيان لا من جنس اللفظ لانه انما يكون الطلاق معلقا فاذا اعتبر حكما او وقد جبن العنين وقال الجرون
من جنس اللفظ بالطلاق قال وهو لا يوي عنده لا الاتباع ومع حسنه وانما هي البيان عنها وقال العصفر الطلاق
من جنس اللفظ والعدة من جنس العنين والوجه عندي الاول لان الحاجب العدد نسو الى محل المطلق عن باب في الحادي
الايلاء مستحسن روى الشيخ في المبسوط ان المراهق يحلل وطيه التحليل وكذا في الطلاق وقال ابن الجنيد لا يجوز
وكل عليه السلام حتى يوقف عليها والمعتبر امكان ذلك جيد والوجه انه لا يحلل لعقد النكاح حينئذ وشرط ان يكون البلوغ
ايضا **الفصل الثالث** في الخلع **مسألة** الخلع ليس واجبا على الاشهر بين الاصحاب وقال الشيخ في النهاية
انما يجب الخلع اذا قالت المراة لزوجها انى لا اطيع لك امرا ولا اقيم لك حدا ولا اغتسل لك من جنابة ولاوطين فراشك من
تكرهه ان لم تطلقني فمتى سمع منها هذا القول او علم من حالها عصيانه في شيء من ذلك وان لم تنطق به وجب عليه خلعها
وتبعه ابو الصلاح وابن البراج في الكامل وابن زهرة لنا الاصل براءة الذمة من وجوب الخلع احتجوا بان النهي عن المنكر واجب
وانما يتم بهذا الخلع فيجب والجواب المنع من المقدمة الثانية والظاهر ان مراد الشيخ بذلك شدة الاستحباب **مسألة**
اختلف علماؤنا في الخلع هل يقع بمجرده ام يشترط اتباعه بالطلاق فقال ابن الجنيد بالاول قال وليس عليه ان يقول
لها قد طلقتك اذا قال لها قد خلعتك او اخترتك الى ما افتدتك وهو الظاهر من كلام ابن ابي عقيل وسلار والمفيد والصدوق
وسلار وابن حمزة ونقله السيد المرتضى [illegible] الطلاق وقال الشيخ في المبسوط الخلع بمجرده لا يقع ولا بد
من التلفظ بالطلاق على الصحيح من المذهب وفي اصحابنا من قال انه لا يحتاج الى ذلك وفي الاستبصار والتهذيب الذي اعتمده
في المسألة ان المختلعة لا بد فيها من ان يتبع بالطلاق وهو مذهب جعفر بن سماعة والحسن بن سماعة وعلي بن رباط
وابن حذيفة من المتقدمين ومذهب علي بن الحسين من المتاخرين فاما الباقون من فقها اصحابنا المتقدمين فلست اعرف لهم
فتيا في العمل به ولم ينقل منهم اكثر من الروايات التي ذكرتها ولعلهم يحوزون ان يكون ذلك دوها على الاصل الذي ذكره
ثم قال وانه كان فتيا هم وعلمهم على ما قلناه وتبعه ابن البراج في المهذب وابن ادريس وهو الظاهر من كلام ابي الصلاح
والمعتمد الاول لنا ما رواه الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا يحل خلعها حتى تقول لزوجها والله لا
ابر لك قسما ولا اطيع لك امرا ولا اغتسل لك من جنابة ولاوطين فراشك ولاوذنن عليك بغير اذنك وقد كان الناس
يرخصون فيما دون هذا فاذا قالت المراة ذلك لزوجها حل له ما اخذ منها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين وكان
الخلع تطليقة وقال يكون الكلام من عندها وقال لو كان الامر الينا لم نجز طلاقا الا للعدة وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن
الصادق عليه السلام قال المختلعة التي تقول لزوجها اخلعني وانا اعطيك ما اخذت منك فقال لا يحل له ان ياخذ منها شيئا
حتى تقول والله لا ابر لك قسما ولا اطيع لك امرا ولاوذنن في بيتك بغير اذنك ولاوطين فراشك غيرك فاذا فعلت ذلك
من غير ان يعلمها حل له ما اخذ منها وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها وكانت بائنا بذلك وكان خاطبا من الخطاب
وفي الصحيح عن الصادق عليه السلام اذا قالت المراة لزوجها جملة لا اطيع لك امرا حل خلعها وحل لزوجها ما اخذ منها وكانت على تطليقتين باقيتين فاذا قال مع
وكان الخلع تطليقة وفي الصحيح عن زرارة ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال الخلع تطليقة بائنة وعن زرارة

عن الباقر عليه السلام الى ان قال فاذا فعلت ذلك فقد حل له ما اخذ منها فقد سمى طلاقا وفي الصحيح عن محمد بن
اسماعيل بن بزيع قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن المراة تباري زوجها او تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر
من غير جماع هل تبين منه بذلك او هي امراته ما لم يتبعها بالطلاق فقال تبين منه وان شاء ان يرد اليها ما اخذ منها وتكون
امراته فعل فقلت انه قد روي انها لا تبين منه حتى يتبعها بالطلاق قال ليس ذلك اذا خلع فقلت تبين منه قال نعم و
روى الصدوق في الصحيح عن حماد عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال عدة المختلعة عدة المطلقة وخلعها طلاقها وهي
تجزي من غير ان يسمى طلاقا احتج الشيخ بما رواه موسى بن بكر عن ابي الحسن الاول عليه السلام قال المختلعة يتبعها بالطلاق
ما دامت في عدتها ولان التصريح التي تقدم ذكرها ليس فيها [illegible] بالجملة عليه لانها اخبار لمذهب العامة قال ولقد ذكر محمد بن
الحسن بن سماعة وغيره بان الذي يقوى انه لا يقع الطلاق الا بالقول بشرط والخلع [illegible] اذا قال الرجل لها
ملكت فانا املك بضعك وهذا شرط ينبغي ان لا يقع به فرقة قال واستدل ايضا بما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق
عليه السلام قال ما سمعت مني يشبه قول الناس فيه التقية وما سمعت مني لا يشبه قول الناس فلا تقية فيه قال ولما كان القول بان الخلع
يقع به بينونة يشبه قول الناس فينبغي ان يكون محمولا على التقية ثم استدل على ذلك ايضا بما رواه سليمان بن خالد قال
قلت ارايت ان هو طلقها ايجوز عليها قال نعم ولم يطلقها وقد كان الخلع ولو كان الامر الينا لم نجز طلاقا والجواب عن
الاول ان في طريق الحديث ضعفا فان موسى بن بكر واقفي وفي الطريق ايضا علي بن فضال وهو فطحي ايضا ولو صح ذلك لا
ق صريح فيه على مطلوبه والحمل على التقية ممنوع والتوهم لاهل العامة ابو حنيفة كذلك وعدم وقوع الطلاق شرط لا انا
وقوع الخلع بل لا صحة بحيث طلاقا فانها انما يمنع كونه حالا [illegible] شرطا الا من جنس الخلع فان معنى الخلع ذلك عند ابي
ان حالها ولا بد فيها **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف الصحيح من مذهب اصحابنا ان الخلع بمجرده لا يقع ولا بد
معه من التلفظ بالطلاق وفي اصحابنا من قال لا يحتاج معه الى ذلك بل نفس الخلع كاف الا انهم لم يسموه انه طلاق
او فسخ وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية الخلع اذا تجرد عن لفظ الطلاق بانت به المراة وجرى مجرى الطلاق في
ق انه ينقص عدد الطلاق وهذه فائدة اختلاف الفقهاء في انه طلاق او فسخ لان من جعله فسخا لا ينقص به عدد الطلاق
بها فعلى هذا ان خالعها ثلاثا [illegible] وهو قول ابن الجنيد ايضا وقال الشيخ تفريعا على القول بوقوعه مجردا الاولى انه فسخ لا طلاق
والمعتمد ما ذهب اليه السيد المرتضى وابن الجنيد لنا ما روي ان ثابت بن قيس لما خلع زوجته بين يدي النبي صلى الله عليه وآله
لم يامره بلفظ الطلاق فلما خالعها قال لها رسول الله صلى الله عليه وآله اعتدي ثم التفت الى اصحابه فقال هي واحدة
ومن طريق الخاصة ما تقدم من الروايات في قول الصادق عليه السلام وكانت عنده على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة وقوله
عليه السلام وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها وقوله عليه السلام خلعها طلاقها الى غير ذلك من الاخبار ولانه لو كان فسخا لما
ت [illegible] الطلاق [illegible] الفسخ وليس عقد النكاح قابلا للتقايل [illegible] صريح الطلاق وغيره
فيها كسائر الفسوخ والخيار [illegible] استبعاد في مساواته للطلاق [illegible] **مسألة**
المشهور عند علمائنا ان الخلع لا يفتقر الى السلطان بل يجوز بغيره وقال ابن الجنيد لا يكون ذلك الا عند سلطان ثم

بامر المسلمين لانه عقد معاوضة فلم يكن من شرطه الحاكم كسائر العقود ولانه طلاق على ما تقدم فلم يفتقر الى السلطان
كغيره بما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام الى ان قال ولا يكون ذلك الا عند السلطان ولقوله تعالى فان خفتم الا
يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وهو خطاب للحاكم والجواب عن الاول بالحمل على الاستحباب وعن الثاني
ان الخطاب مع الازواج وعلى انه يجوز التخصيص للدليل وقد تقدم مسألة المشهور ان للمراة الرجوع في البذل ما دامت
في العدة فاذا رجعت كان للزوج الرجوع في النكاح قال الشيخ في النهاية ويكون تطليقه بائنا لا يملك رجعتها اللهم
الا ان ترجع المراة فيما بذلته من مالها فان رجعت في شيء من ذلك كان له الرجوع ايضا في بضعها ما لم تخرج من العدة فان
خرجت من العدة ثم رجعت في شيء مما بذلته لم يلتفت اليها ولم يكن له ايضا عليها رجعة فان اراد مراجعتها قبل
انقضاء عدتها اذا لم ترجع هي فيما بذلته او بعد انقضائها كان ذلك بعقد مستانف ومهر جديد وهذا القول يعطي جواز
رجوع المراة في البذل سواء اختار الرجل او لا وهو على اطلاقه وقال ابن حمزة يجوز ان يطلقها الخلع وان عادت المراة
بالرجوع فيما افتدت به لم يرض الرجل بالرجوع في بضعها فان اطلقها لم يكن له حينئذ الرجوع بحال الا برضاها الاخر وان قصدا
لم يخل اما لزمتها العدة او لم يلزم فان لزمتها جاز الرجوع ما لم تخرج من العدة فان رجعت فيها او لم يلزم العدة لم
يكن لها الرجوع بحال الا بعقد جديد ومهر مستانف والمعتمد رجوع ابن حمزة في الخلع الى ان قال فاذا اجابه الى خلعها قال
لها قد خلعتك على كذا وكذا درهما او دينارا او كيت وكيت فان رجعت في شيء من ذلك فانا املك ببضعك فاذا قال لها
ذلك بمحضر من رجلين مسلمين عدلين وهي طاهر من الحيض طهرا لم يقربها فيه بجماع فقد بانت منه وليس له عليها رجعة فان
اختارت الرجوع الى العقد واختار هو ذلك جاز بعقد مستانف ومهر جديد وان لم يؤثر الرجوع اليها لم يكن له سبيل
فان رجعت على شيء مما افترقت به بينهما قبل خروجها من العدة كان له رجعتها وان كره ذلك وليس في هذا دلالة
على جواز رجوعها مطلقا الا انها اذا ادعم الرجل في الخلع احتج الاصحاب بعموم قوله عليه السلام والمسلمون عند شروطهم
واحتج ابن حمزة بانها معاوضة فيعتبر رضاهما ولا باس به مسألة لو خالع المريض لم يرث الزوجة في العدة سواء اطلقها
طلاقا او لم يعط الميراث قال ابن ادريس والى هذا القول ذهب شيخنا ابو جعفر في استبصاره وقال ابن ادريس
وفي ذلك نظر وهو يدل على تردده لانا نعلم ان من اسباب التوارث وهي النسب وما رواه محمد بن القاسم الهاشمي عن الصادق
عليه السلام قال سمعته يقول لا ترث المختلعة والمبارأة والمستأمرة في طلاقها من الزوج شيئا اذا كان ذلك منهن في
مرض الزوج وان مات في مرضه لان العصمة قد انقطعت منهن ومنه مسألة قال سلار ومن شرط الخلع والمبارأة شرط
الطلاق الا انهما يفترقان بكل وجه قال ابن ادريس معنى قوله يفترقان بكل وجه يريد انه لا رجعة مع واحد منهما
سواء كان الخلع او المبارأة مصاحبا للطلقة الاولى او الثانية لما عدا الثالثة وكذلك قال الراوندي من اصحابنا
اراد المتبع بها قال وهذا خطأ محض لان المبارأة لابد فيها من طلاق وعند المتبع بها الا المتبع بها طلاق وكلام ابن ادريس
في تفسيره لا يعطي معنى وقول الراوندي مشكل ولعله حمله على ما ذكره صاحب المسائل الذي تقدم مسألة قال الصدوق
في المقنع ولا يخرج من بيتها حتى تنقضي عدتها ولا يطلقها قبل طهرها ولا سكنى ولا نفقة والجمع بين الكلامين مشكل

مشكل والوجه ان لها الخروج لانه طلاق بائن مسألة قال الشيخ علي بن بابويه في رسالته في المبارأة ولا يحل له ان يأخذ منها
دون الصداق الذي اعطاها وليس له ان يأخذ الكل وقال ابنه في المقنع ولا ينبغي له ان يأخذ منها اكثر من مهرها
بل يأخذ منها دون مهرها وهو الظاهر من كلام الشيخ في النهاية وابن ابي عقيل وقال ابن حمزة ومتى وقع المفاداة
بلا اخذ المهر كلا وهو اختيار ابن ادريس والوجه العموم فلا جناح عليهما فيما افتدت به وما رواه ابو بصير في
الصحيح عن الصادق عليه السلام قال المبارأة تقول المراة لزوجها لك ما عليك واتركني او تجعل له من قبلها شيئا فيتركها
الا انه يقول فان ارتجعت في شيء فانا املك ببضعك فلا يحل لزوجها ان يأخذ منها الا المهر فما دونه ولا اصالة
انما منعناه من الزيادة للاشتراك في الكراهة احتجوا بما رواه زرارة في الحسن قال المبارأة يؤخذ منها دون الصداق
والمختلعة يؤخذ منها ما شئت وما تراضيا عليه من صداق او اكثر وانما صارت المبارأة يؤخذ منها دون المهر والمختلعة
يؤخذ منها ما شاء لان المختلعة تعتدي في الكلام وتتكلم بما لا يحل لها والجواب ان زرارة لم يسند الرواية الى امام و
مع ذلك فلا دلالة لما فيها لان شرعية الاخذ مما دون المهر لا يمنع من شرعية اخذ المهر مسألة المشهور ان للمراة ان ترجع في
البذل في العدة وانه لم يرجع الزوج في البضع قال ابن حمزة ويجوز رجوعها فيما بذلته من طلب الرجوع قبل انقضاء
العدة وارادة الزوج الرجوع في البضع وقد تقدم مثله في الخلع مسألة قال الشيخ في التهذيب والاستبصار الذي اعمل
عليه في المبارأة انه لا يقع بها فرقة ما لم يتبعها بطلاق وهو مذهب جميع اصحابنا المحصلين من تقدم منهم ومن تأخر
وقال في المبسوط مذهب اصحابنا في الخلع والمبارأة فلم يختلفوا في ان المبارأة لا تقع الا بلفظ الطلاق واختلفوا
في الخلع فقال المحصلون منهم فيه مثل ذلك وقال قوم منهم يقع بلفظ الخلع وقال ابن الجنيد ابو القسم جعفر بن سعيد
في مختصره ويشترط اتباعها بالطلاق على قول الاكثر وهو يشعر بوجود خلاف مع انه قال في النزاع وتقع المبارأة في
المبارأة على التلفظ بالطلاق اتفاقا وانما وقع الخلاف في الخلع على الخلاف لنا الاجماع وقد نقله الشيخ وتقدمه ولان الاصل بقاء
النكاح وقد روى الشيخ حديثا عن الباقر والصادق عليهما السلام انها تقع من غير طلاق وحملها على التقية مسألة
قال الشيخ في المبسوط اذا قال خالعتك على الف في ذمتك فقالت على الف في ذمة زيد كان على الشرط وعليها
اليمين وقال ابن البراج عليها البينة وعليه اليمين والوجه الاول لنا انه مدع وهي منكرة فكانت البينة عليه واليمين
عليها لعموم قوله البينة على المدعي مسألة قال الشيخ في المبسوط الذي يقتضيه مذهبنا انه لو قال ان يزوج اربع بمهر واحد
ان المهر صحيح ويقسم بينهن بالسوية وكذلك في الخلع ويكون الفداء صحيحا ويلزم كل واحدة منهن حصتها بالسوية
فاما الكتابة والبيع فينبغي ان نقول انه يسقط على قدر اثمانها او نقول الكتابة فاسدة والبيع لان العوض في كل واحد
منهما مجهول وقال ابن البراج لو كان للرجل امرأتان فخالعهما على الف وجبت الالف بينهما على قدر مهر مثلهما
والمعتمد ان نقول لو تزوج اربعا بمهر واحد قسم على قدر مهور الامثال لانه كعوض العقد في البيع وكذا الكتابة في البيع
وقول الشيخ يبرد بالطلاق اذا كان ان ضعيف لانه تجب الحصة المعلومة في مقابلة الحصة المعلومة والحال الرضا كما لو اشترى
ما قيمته اضعاف العوض وقول ابن البراج ضعيف جدا اذ لا اعتبار بالمثل في التقسيط الا ان يكون على حد قول مهر المثل

ونحن في الخلع وهل تبسط على السوية او على حسب مهور الامثال ام لا متوقفون ولابن ادريس وافق الشيخ في المبسوط والصدوق
وهذا الخلع **مسألة** قال الشيخ في النهاية واما النشوز فهو ان يكره الرجل المرأة وتريد المرأة المقام معه ويكره هو مفارقتها ويريد الرجل
طلاقها وقال علي بن بابويه في رسالته النشوز يكون من قبل المرأة لقوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن و
اهجروهن في المضاجع قال ابن ادريس هذا القول ليس بواضح ولا بظاهر القرآن والظاهر ان الشيخ لم يقصد تفسير النشوز
مطلقا بل ما يتعلق بالمرأة حتى يبني عليه اخذ العوض على المقام معها الا ان القرآن قد نطق بالنشوز منهما معا فلا يرد قول ابن
ادريس **مسألة** الحكمان اللذان يبعثهما الحاكم في الشقاق قال في المبسوط وتبعه ابن البراج يجوز ان يكونا اجنبيين من الزوجين
ويستحب ان يكون حكم الزوج من اهله وحكم المرأة من اهلها وبه قال ابن الجنيد وقال ابن ادريس يجب ان يكونا من اهلهما لظاهر
القرآن احتج الشيخ بالاصل وبان المقصود استعلام الحال في حالهما وقد يحصل بالاجنبي عما يريانه صلاحا لهما وهو معنى مشترك بين
الاجنبي والاهل والتخصيص في الآية خرج مخرج الاغلب لا الا عليه لشدة حرص الاهل على الشفقة بخلاف الاجنبي والتنبيه على
تغير عما عداه وانه يجوز لعلم بكونهما اهلا فكذا اذا كان لوجود المعنى ولان القرابة ليست شرطا في الحكومة في الوكالة لو كان
الامر توكيلا او تحكيما وقول ابن ادريس لا يخلو من قوة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط الظاهر في المضجع ان يعزل
وانهما وقال الشيخ علي بن بابويه في رسالته وابنه الصدوق في المقنعة وابن البراج الكامل ان يحول المهاجرة وابن ادريس
قال بالاول وجعل الثاني رواية فكلاهما عندي جائز ويختلف ذلك باختلاف الحال في النشوز والظاهر وعدمها **مسألة**
الظاهر من قول اصحابنا ان الباعث الحكمين وقال الصدوق وابوه في المقنع وابوه في الرسالة يختار الرجل رجلا والمرأة الكاتب
رجلا والاصل في ذلك ان البعث ان كان على سبيل التحكيم تولاه الحاكم وان كان على سبيل التوكيل تولاه الزوجان **مسألة**
قال الشيخ في المبسوط الذي يقتضيه مذهبنا ان ذلك حكم لا توكيل فعلى هذا لهما الاصلاح من غير استئذان وليس لهما الفرقة
بالطلاق ودفع العوض الا بعد استئذانهما ولو كان توكيلا لكان ذلك تابعا للوكالة لا يحتسب بها ويرد كلام ابن ادريس وقال
ابن البراج في المهذب وقد ذكرنا في كتابنا الكامل في الشقاق هذا الموضع انه على طريق التوكيل والصحيح انه على طريق
الحكم لانه لو كان توكيلا لكان ذلك تابعا للوكالة لم يحتسب بها والظاهر انه تحكيم كما قاله الشيخ وابن البراج لما تقدم
ولقوله تعالى فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق بينهما فخاطب الحكام بذلك وسماهما حكمين
وجعل ذلك اليهما وسماهما حكمين احتج ابن البراج بان البضع حق الزوج والمال حق المرأة فليس لاحد الحكمين ان يتصرف
في الامور الا برضاهما او وكالتهما وهما رشيدان فلم يكونا الا وكيلين والجواب المنع في اصل المال والولاية على الرشيد
عند امتناعه من اداء الحقوق كما في سائر الحقوق اذا مطل **مسألة** المشهور انه ليس للحكمين التفريق الا باذن الزوجين
وقال ابن الجنيد يبعث الحاكم حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريد الامر وان جعلا اليهما الاصلاح والطلاق انفذا ما رأياه
اصلاحا من غير مراجعة وان اطلق لهما القول وحمل كلا الزوجين ولم يكن احدهما معلوما على عقده وراياهما الاصلاح
اصلحا من غير مراجعة وان رأيا التفريق بينهما طلاقا او خلعا لم يمضيا الا بعد المراجعة وان رضيا بذلك والا لم
يمضها الحاكم لنا ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستأمرا

بين امر الرجل والمرأة ويشترطا عليهما ان شئنا جمعنا وان شئنا فرقنا فان جمعا فجائز وان فرقا فجائز واحتج
ابن الجنيد بما رواه سماعة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها
ارأيت ان استأذن الحكمان فقالا للرجل والمرأة اليس قد جعلتما امركما الينا في الصلاح والتفريق فقال الرجل و
المرأة نعم فاشهدا بذلك شهودا عليهما أيجوز تفريقهما عليهما قال نعم ولكن لا يكون الا على طهر من المرأة من غير جماع من
الزوج ولانهما حاكمان فيمضي حكمهما في الطلاق كالصلح والجواب مع صحة السند وعدم دلالته على محل النزاع لانا نسلم
مقتضى الحديث حيث استأذن الحكمان الرجل والمرأة في الصلح والتفريق فلهما ذلك وانه الطلاق للفصل **مسألة** قال ابن الجنيد
وان كان النشوز منهما ولم يرجعا بالوعظ من الوالي ولا الذي يحاكما اليه امر الرجل بان يختار من اهله من يستقيم على المرأة
ولا عليه وكذلك توجد المرأة بان تختار من اهلها ويقرع الوالي او المرضي بحكمه على الزوجين ان للحكمين ان جمعا او فرقا
بينهما او يجمعا ان رأيا ذلك صوابا وكذلك ان رأيا التقليع فرقا بينهما الله بردها كتاب ولا سنة ولا اجماع وعلى كل واحد من
الزوجين انفاذ ذلك والرضا به ولهما ان يكلاهما في ذلك ومهما فعلاه من جائز عليهما ثم يخلو كل واحد من الحكمين بصاحبه حبر
فيعلم ذات نفسه ويشير عليه بالصواب ثم يجتمعان فيحكمان عليهما وعلى الوالي ان كان الحاكم الرضى ان يأخذ الزوجين
بالعمل بذلك الا ان يكون الحكمان او احدهما قد نحا ورشا او ارتشاه او رجح صاحبه وهذا الكلام يعطي انه توكيل وان
لهما ان يفرقا وقد تقدم البحث فيهما **الفصل الثالث** في الظهار **مسألة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يصح
الظهار من الكافر ولا التكفير وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال وكل مسلم من الاحرار وهم جهرا اذا كان مما يحل له
التزوج وقوعا من نكاح غير ملك اليمين اذا ظاهر من زوجته في حال صحة عقله لزمه الظهار وقال المفيد نسوبا خصاله واحدا
المذهب وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ان الظهار يصح من الكافر وهو الذي هو مذهب ابن عمومه الكلام والمعنى
موجود فالمنع لمعارض وهو عدم تمكنه من التكفير ويصح للظاهر اما وجود المعنى فهو اللفظ الصادر من اهله في محله
واما انتفاء المعارض فلمنع من كونه التكفير غير ممكن بل يمكنه ان يكفر بان يقدم اسلامه كما نقول في فروع العبادات وانه يصح
طلاقه فيصح ظهاره كالمسلم احتج الشيخ بان الكفارة لا تصح منه لانها عبادة تفتقر الى النية فلا يصح من الكافر كسائر
العبادات ولانه لا يصح منه التكفير الرافع للتحريم لم يصح التحريم والجواب المنع من الصحة مطلقا ولم لا يصح من العبادات
بحيث التكليف بها لعدم الصحة بل من حيث هو مكلف كالفروع **مسألة** لو شبهها بعضو من الام غير الظهر
كقوله انت علي كيد امي او رجلها وقوى الظهار قال في الخلاف يكون مظاهرا وبه قال في المبسوط فقال الظهار الحقيقي الذي ى
ورد الشرع به ان يشبه الرجل جملة زوجته بظهر امه فيقول انت علي كظهر امي بلا خلاف والمكروه واما اذا شبه زوجته بعضو
من اعضاء الام غير الظهر مثل ان تقول انت علي كبطن امي او كراس امي او كفرج امي او شبه عضوا من اعضائها بعضو نظيره
مثل ان يقول فرجك وراسك او يدك او حالك وما اشبه ذلك وكذلك في قوله رجلك علي كرجل امي او بطنك علي كبطن امي او فرجك جلد
علي كفرج امي وما اشبه ذلك فقوى الظهار وكان الجميع ذلك مظاهرا وتبعه ابن البراج في المهذب وابن حمزة في الجمع
اما ما قال انت علي كيد امي او كرجلها او شعرها او شيء من اعضائها فقصد بذلك الظهار لزمه حكمه وهو قول الصدوق

في المقنع وقال السيد المرتضى ومما انفردت به الامامية القول بان الظهار لا يقع الا بلفظ الظهر ولا يقوم مقامها ما يتعلقه
يحرم من الام او عضو اي عضو كان وبه قال ابن ادريس وابن زهرة وهو الظاهر من كلام المفيد وابني عقيل و
ابي الصلاح وسلار لانهم خصوا الظهار بقول الرجل لزوجته انت علي كظهر امي او احد المحرمات وقال ابن الجنيد وان
قال الظهر انت علي كامي لم يكن مظاهرا اذا لم يذكر ظهر امه المنصوص او عضوا من اعضائها مريدا به التحريم للوطي ولو قال انت
علي كفرج امي لزمه الظهار والمعتمد ما قاله السيد المرتضى لنا الاصل الاباحة وعدم التحريم بشيء من ذلك خرج عنه ما وجد
فيه لفظ الظهر للاجماع وللاية فيبقى الباقي على الاصل السالم عن المعارض وان الظهار مشتق من الظهر لفظة واذا علق
بالبدن وشبهها بطل الاشتقاق المشتق من الظهر لعدم المشتق منه وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته
عن الظهار فقال هو من كل ذي محرم اما او اختا او عمة او خالة ولا يكون الا في يمين قلت فكيف قال يقول الرجل
لامرأته وهي طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل ظهر امي او اختي وهو يريد بذلك الظهار وفي الصحيح عن جميل بن دراج
عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت علي كظهر عمته او خالته قال هو الظهار وهو يعطي المساواة
وكذا الجواب في الاول بعد السؤال يعطي ان المعنى حكاية عن ... لان اللفظ الصريح الظهار المشتق من الظهر وصدق المشتق
يستدعي صدق المشتق منه وكما لا يقع في الطلاق بغير صريحه فكذا ما بعد النكاح وعدم التحريم كما هنا لا شيء سواها في العلم
احتج الشيخ باجماع الفرقة وباخبارهم ... وحمل ما تحمل على الظاهر كما نحوه فان استتار الوطي ... كان
مظاهرا وما رواه سدير عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت علي كشعر امي او ككفها او كبطنها او
كرجلها قال ما عنى ان اراد به الظهار فهو الظهار والجواب بمنع الاجماع ومن ... الخلاف فيه الا حيث المعارض ما ...
البراءة والحديث ضعيف السند جدا فان في طريقه سهل بن زياد وهو ضعيف وغياث بن ابراهيم وهو بتري ومحمد بن سليمان
وهو مشترك بين الديلمي وهو ضعيف جدا وبين محمد بن سليمان بن الجهم وهو مشكور واشتباه الراوي يطرق الضعف الى الرواية
على ان الظاهر ان المراد هو الاول لان الثاني من اصحاب ابي محمد العسكري عليه السلام فيبعد روايته عن الصادق عليه
السلام جدا واما الديلمي فان سديرا من اصحاب الصادق ... ابو سليمان ... يكون هو الراوي وان حكى
كما حكى الطوسي ايضا ابوه سليمان وقال ابن الغضائري ... عن الصادق عليه السلام ومع ... هذه
الوجوه من الضعف في الرواية كيف يجوز التعويل عليها ولا يعارض المسلم ... على ما قلناه **مسألة** لو شبهها بظهر
غير الام من المحرمات كما لو قال انت علي كظهر اختي او ابنتي او عمتي او خالتي او بعض المحرمات عليه قال الشيخ في النهاية يكون
مظاهرا وقال في الخلاف اختلفت روايات اصحابنا في ذلك فالظاهر الاشهر الاكثر انه يكون مظاهرا وبه قال الشافعي في
الجديد وقد روي ان لا يكون مظاهرا الا اذا شبهها بامه وهو اختيار ابن ادريس وابن الجنيد وابن ابي عقيل والصدوق
والمفيد قالوا كما قال الشيخ في النهاية وهو ايضا قول ابي الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وهو المعتمد
لنا ما تقدم في المسألة السابقة من الحديثين الصحيحين عن زرارة عن الباقر عليه السلام وعن جميل عن الصادق عليه السلام ولانه
شبهها بمحرم عليه على التأبيد فكان مظاهرا كما لو شبهها بامه ... الشيخ على القول

بقوله تعالى ما هن امهاتهم ومقتضاه انصراف اللفظ الى السبب وهو ظهر الام وهو يقتضي الاختصاص بها فاذا علق
لم يتعلق به ما اوجبه الله تعالى فيه وما رواه سيف التمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يقول لامرأته
انت علي كظهر اختي او عمتي او خالتي قال فقال انما ذكر الله تعالى الامهات وان هذا الحرام والجواب عن الاية المنع من الاختصاص
بالامهات لانه تعالى قال والذين يظاهرون منكم ... ذكر الام ... وهو موجود في صورة النزاع فحينئذ يحمله والخبر لا
يدل على المنع من وقوعه اقصى ما يدل عليه انه تعالى انما ذكر الامهات وهذا لا يدل على انها وقوع عن غيره **مسألة** اطلق
الشيخ في النهاية وشيخنا المفيد المحرمات فقال اذا قال انت علي كظهر امي او اختي او بنتي او عمتي او خالتي او ذكر
واحدة من المحرمات كان مظاهرا وكذا اطلق الصدوق في المقنع وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن البراج في الكامل وسلار
وابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس لا يقع الا بالتشبيه في الظهر بالام خاصة دون باقي المحرمات وقال
الشيخ في المبسوط اذا شبهها بامرأة تحرم عليه على التأبيد كالمحرمات بالنسب اما اختا او عمة او خالة او بنتا يكون مظاهرا قولا
بلا خلاف وان شبهها بالمحرم على التأبيد عن الامهات والجدات كالبنات وبنات البنات والاخوات وبناتهن والعمات
والخالات فروى اصحابنا انه يجري مجرى الامهات واما النساء المحرمات عليه بالرضاع او المصاهرة فعلى ما
يقتضي مذهبنا انه يحرم عليه بالرضاع حكمه حكم من يحرم بالنسب لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من
النسب واما من يحرم بالمصاهرة فينبغي ان لا يكون به مظاهرا لانه لا دليل عليه وقال ابن حمزة لو شبهها بواحدة
من المحرمات نسبا او رضاعا وقع وقال ابن الجنيد الظهار بكل من يحرم عليه وطيها بالنسب او الرضاع واقع لقول
الرجل لامرأته انت علي كظهر امي او اختي او مرضعتي او ابنتها وقال ابن البراج في المهذب فان شبهها بامرأة
تحرم عليه على التأبيد غير الامهات كالبنات وبنات البنات والاخوات وبناتهن والعمات والخالات فقد روي
انه يجري مجرى الامهات واما النساء المحرمات عليه بالرضاع والمصاهرة فالظاهر انه لا يكون به مظاهرا والاقرب
عندي الوقوع اذا شبهها بالمحرمات على التأبيد سواء النسب والرضاع والمصاهرة للاشتراك في العلة وعدم ...
مسألة لو شبهها باحدى المحرمات ... بغير لفظ الظهر كقوله انت علي كيد اختي او بنتي فالوجه عندنا
لا يقع وقال لا يجوزون بالوقوع ويحتمله ابن ادريس ... **مسألة** سوغ الشيخ في النهاية (في الهامش: التعليق)
والمبسوط والخلاف وقوع الظهار مع الشرط ونقل في الخلاف عن بعض علمائنا انه كالطلاق لا يقع
مشروطا والصدوق ... في المقنع وقوعه مشروطا ايضا وبه قال ابن حمزة وقال السيد المرتضى في الانتصار
وابن البراج في كتابيه معا وسلار وابو الصلاح وابن زهرة لا يقع الظهار بشرط وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وقال
ابن ادريس هو الاظهر بين اصحابنا الذي يقتضيه اصول المذهب لان الطلاق ... حكمه حكم الطلاق ولا خلاف في
بينهم ان الطلاق لا يقع اذا كان مشروطا قال وهو اختيار السيد المرتضى وشيخنا المفيد وجلة اصحابنا والاقرب
ما قاله الشيخ لنا عموم القرآن فانه كما يتناول المطلق يتناول المشروط وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر
عليه السلام قال الظهار لا يقع الا على الحنث فاذا حنث فليس له ان يواقعها حتى يكفر فان جهل وفعل كان عليه

كتابه واحدة وفي الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلام قال الظهار ظهاران فاحدهما ان يقول انت علي كظهر امي ثم
يسكت فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع فاذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا ففعل وحنث فعليه الكفارة حين يحنث وفي
الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال الظهار على ضربين احدهما الكفارة فيه قبل المواقعة و
الاخر بعده فالذي يكفر قبل المواقعة فهو الذي يقول انت علي كظهر امي ولا يقول ان فعلت كذا وكذا والذي يكفر بعد
المواقعة هو الذي يقول انت علي كظهر امي ان قربتك احتج المانعون بما رواه القسم بن محمد الزيات قال قلت لابي الحسن
عليه السلام اني ظاهرت من امرأتي فقال لي كيف قلت قال قلت انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فقال لا شيء عليك
ولا تعد وعن ابن بكير عن رجل من اصحابنا عن رجل قال قلت لابي الحسن عليه السلام اني قلت لامرأتي انت علي كظهر
امي ان خرجت من باب الحجرة فخرجت فقال ليس عليك شيء فقلت اني قوي على ان اكفر فقال ليس عليك شيء فقلت
اني قوي ان اكفر رقبة ورقبتين فقال ليس عليك شيء قويت او لم تقو وعن ابن فضال عمن اخبره عن الصادق عليه السلام
قال لا يكون الظهار الا على مثل موقع الطلاق والجواب الطعن في سند الاحاديث فان في طريق الاولى ابا سعيد الادمي
ويروي عن القسم بن محمد الزيات [illegible] مع احتمال الاخلال ببعض شرائط الظهار فانه عليه السلام لما سأله [illegible] قلت
ذكر اللفظ مجردا عن باقي الشرائط المخصوصة شاهدي عدل وغيره وكذا عن باقي الاحاديث مسئلة قال الشيخ في المبسوط
لو شبه عضوا من اعضائها بعضو من اعضاء امه فقال يدك علي كرجل امي او بطنك علي كبطن امي او فرجك علي كفرج
امي وما اشبه ذلك ونوى الظهار كان مجمع ذلك مظاهرا وقال ابن الجنيد انه لظاهر من جعل او جزء منها علي كظهر
امه لم يكن مظاهرا [illegible] ظاهر من بعضها كالمطلق بعض امرأته لا يلزمه الطلاق وقول ابن الجنيد لا بأس به
احتج الشيخ بالاشتراك مع الظهار في العلة والجواب المنع مسئلة قال الصدوق وابن الجنيد لا يقع الظهار الا على
موقع الطلاق وهذا يدل على انه لا يصح الظهار من المتمتع بها واجازه ابن ادريس وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا تزوج
امرأة متعة فظاهر منها لم تحل له حتى يكفر كفارة كالمظاهر من امته او امرأته في نكاح الاعلان وقال السيد المرتضى
في جواب اعتراضات [illegible] على اباحة نكاح المتعة ومن جملتها انها ليست زوجة ولا يلحقها حكم الظهار واجاب بالتزام لحوق
الظهار بها واجازه ابو الصلاح وابن زهرة والوجه قول السيد المرتضى لنا عموم قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم
الاحاديث الدالة على تعليق الظهار بالمرأة لا يقال اطلاق النساء والمرأة انما ينصرف الى المتعارف المعهود بين الناس وهي
الدائم دون المنقطع لانا نقول نمنع انصراف الاطلاق الى ما ذكرتم وهذا يصح النعت [illegible] بشرط صدق العموم
عليها ولان الاعتبار [illegible] مع [illegible] كما [illegible]
اليها [illegible] فاحتج الاخرون بان الظهار حكم شرعي يفتقر ثبوته الى دليل ولم يثبت في نكاح المتعة فحكم مع اصالة الاباحة
والجواب المنع من عدم الثبوت وقد بينا العمومات لا يقال قد روى ابن فضال عمن اخبره عن الصادق عليه السلام ان
الظهار مثل الطلاق لانا نقول انه ضعيف مرسل مسئلة اختلف الشيخان في صحة ظهار الموطوءة بملك اليمين فقال الشيخ
في النهاية والخلاف انه يقع بها سواء كانت امة مملوكة او مدبرة او ام ولد ونقله في الخلاف عن علي عليه السلام وفي المبسوط روى

روى اصحابنا ان الظهار يقع بالامة والمدبرة وام الولد وقال المفيد بعدم وقوعه والاول اختيار [illegible] ابن ابي عقيل
وابن حمزة والثاني قول ابي الصلاح وسلار وابن البراج في كتابيه معا وهو الظاهر من كلام الصدوق وابن الجنيد حيث
قالا لا يقع الظهار الا على موقع الطلاق واختاره ابن ادريس ونقله عن السيد المرتضى والمعتمد الاول لنا عموم الاية والامة
يصدق عليها انها من نسائه وما رواه اسحق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن الرجل يظاهر من جاريته
فقال الحرة والامة في هذا سواء وعن ابن ابي يعفور قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل ظاهر من جاريته قال هي
مثل ظهار الحرة وروى محمد بن يعقوب في الصحيح باسناده عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال وسألته عن
الظهار على الحرة والامة فقال نعم ولانه فرج محلل فصح منه ظهاره كالزوجة احتج الاخرون بقول [illegible] وقوم من العامة ان
الظهار لا يقع على الامة وقد جعل الله تعالى امهات الرجال من نسائهم فقال وامهات نسائكم فام امته كام امرأته
لا انها من امهات النساء كما حرم ام الحرة والامة المملوكة وقد قال تعالى والذين يظاهرون من نسائهم فلم كان احد من
اولى بالخطاب حكم الظهار [illegible] الا التحكم [illegible] عز وجل والخروج عن حكم كتابه وقال بعض [illegible]
[illegible] ان الظهار كان طلاق العرب في الجاهلية والطلاق يقع على المرأة الحرة دون الامة فلذلك لا يقع الظهار على
الحرة دون الامة واجاب بان [illegible] حكم الظهار في الامة كما اوجبوا في الحرة [illegible] العرب [illegible]
الناس بطلاق الجاهلية والاسلام [illegible] ولفظ القرآن عام وخاص [illegible] ومحكم ومتشابه وما سحه
[illegible] الا ان [illegible] عليا واولاده عليهم السلام من العجم ولو علم ذلك لم يكن [illegible]
[illegible] وتبطل الاصل [illegible] لو لم يوجبوا الظهار على الامة والحرة [illegible]
[illegible] على نفسه كما اذا ظاهر من امرأته [illegible] وتحريم [illegible]
[illegible] دليل [illegible] الظهار على الامة [illegible] المعهود [illegible] الى الزوجة صالح
الامة [illegible] الزوجة ولا يحرم به الامة كالطلاق وما رواه حمزة بن حمران قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن رجل جعل جاريته عليه كظهر امه قال يأتيها وليس عليه شيء والجواب المنع من حمل المطلق على الزوجة
ومنع الرجوع الى اصالة الاباحة بعد ما ذكرناه من الدليل ولا يلزم تحريم الزوجة به عدم تحريم الامة كالايلاء والرواية
ضعيفة السند فان في طريقها الحسن بن علي بن فضال ولم يذكرها [illegible] مسئلة
اختلف الشيخان في كون الدخول شرطا في الظهار [illegible] المفيد [illegible] الظهار من الزوجة قبل الدخول بها وهو
سلار وابن زهرة وابن ادريس ونقله عن السيد المرتضى [illegible] وجعله الشيخ [illegible] حول
في النهاية والمبسوط والخلاف وهو قول الصدوق والظاهر من كلام ابن الجنيد وابن البراج في كتابيه والمعتمد
قال الشيخ لنا الاصل [illegible] عصمة النكاح [illegible] ما لو [illegible] الدخول للاجماع [illegible] على الاصل
وما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر والصادق عليهما السلام قال في المرأة التي لم يدخل بها زوجها
قال لا يقع عليها ايلاء ولا ظهار وفي الصحيح عن الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل مملك ظاهر

وقالوا بيله

من امرأته قال لا يكون ظهارا ولا ايلاء حتى يدخل بها وروى محمد بن يعقوب في الصحيح باسناده عن الفضيل
بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل مملك ظاهر من امرأته فقال لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها
احتجوا بعموم القرآن والجواب الخاص مقدم وخبر الواحد عندنا انه حجة في كتبنا الاصولية وانه يجوز تخصيص الكتاب
العزيز به مسألة قال الشيخ في المبسوط وتبعه ابن البراج اذا قال انت علي كامي او مثل امي ... بتحقيق مثل
امي في الكرامة وجب ان يستفسر فان قال اردت انها في الكرامة لم يكن ظهارا وان قال اردت انها
في التحريم كان ظهارا وان اطلق لم يكن ظهارا لانه يحتمل ولا يتعلق الحكم بمحتمل الا بنية ... وقال ابن الجنيد وان
قال لها انت كامي لم يكن مظاهرا لانه لم يذكر ... او عضو من اعضائها يريد به التحريم للوطي منها والاصل في ذلك
ان لفظ الظهار ... في الظهار لم يكن مظاهرا والا فهو مظاهر ونحن ... في ذلك مسألة قال الشيخ في
المبسوط اذا قال انت طالق كظهر امي ... الطلاق بقوله انت طالق والظهار بقوله كظهر امي فطلقت بقوله انت
طالق ويصير مظاهرا منها بقوله كظهر امي ان كان الطلاق رجعيا ويكون تقديره انت طالق وانت علي كظهر امي وقال
ابن البراج لا يقع به الظهار نوى ذلك او لم ينو ... لانه لم يأت بالصيغة ولا تقع الظهار ... والقصد الخالي
عنها وقوله كظهر امي ... مسألة قال الشيخ في
المبسوط والخلاف اذا ثبت الظهار وحرم الوطي حرم الوطي فيما دون الفرج وكذلك القبلة والتلذذ وقال ابن ادريس لا
يحرم عليه مسها ولا ... احتج الشيخ رحمه الله بقوله تعالى من قبل ان يتماسا فاوجب الكفارة قبل التماس
واسم المسيس يقع على الوطي وما دونه ... والظاهر قال ابن ادريس ... لان المسيس المراد هنا الوطي بلا خلاف
وقول ابن ادريس لا يخلو من قوة مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف وتبعه ابن البراج لو قال انت علي حرام كظهر امي
لم يكن مظاهرا ... وهو مشكل على قوله في المبسوط لو نوى بقوله انت طالق كظهر امي وقع الظهار ...
انت ... او على كظهر امي والوجه عندي الوقوع لرواية زرارة الصحيحة عن الباقر عليه السلام ... عن
الظهار فقال يقول الرجل لامرأته وهي طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل ظهر امي او اختي وهو يريد بذلك الظهار وهو نص في
الباب ولان قوله حرام تأكيد ... ولان قوله انت علي كظهر امي ... التحريم ...
اولى مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف لا تجب الكفارة الا اذا ظاهر ثم اراد الوطي ان كان الظهار مطلقا و...
حصول الشرط وارادة الوطي ان كان مشروطا وهو يعطي ان العود هو ارادة الوطي وقال ابن ابي عقيل والظهار عند
آل الرسول عليهم السلام ان يقول الرجل لامرأته ... على كظهر امي ... ثم يريد ان
يعود بعد هذا القول الى مجامعتها فعليه الكفارة ... قبل المجامعة ... وقال ابن الجنيد و
المظاهر اذا اقام على امساك ... بعد الظهار بالعقد الاول زمانا وان قصر فقد عاد لما قال ولم يحل له ان يطأ
حتى يكفر وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية ليس لاصحابنا نص صريح في تعيين ما به العود في الظهار والذي
يقوى في نفسي ان العود هو ارادة استحلال ما حرمه الظهار من الوطي لان الظهار يقتضي تحريما وارادة المظاهر

الظاهر بعد فقد عاد ونقل عن مالك واحمد ان العود هو العزم على الوطي وابطله بان موجب الظهار هو تحريم الوطي لا
تحريم العزم فيجب اذ يكون العود هو استحلال الوطي على ان العزم لا ... في سائر الاصول ولا يتعلق بها الا الكفارات م
ولا وجوب الكفارات ولان النبي عليه السلام قال ان الله تعالى عفى لامتي عما حدثت به انفسها ما لم تكلم به او تعمل به ورد
ابطل مذهب الشافعي وهو ان العود هو امساكها زوجة بعد الظهار مع قدرته على الطلاق وهو اختيار ابن الجنيد بان
الظهار لا يوجب تحريم العقد والزوجية وترك امساك المرأة فيكون العود امساكها على النكاح لان العود انما يعني الرجوع ع
الى امر يخالف موجب الظهار فدل ذلك على ان العود هو استحلال الوطي ورفع ما حرمه الظاهر منه وايضا قوله تعالى
ثم يعودون لما قالوا لفظه يقتضي التراخي ومن جعل العود هو البقاء على النكاح فقد جعله عائدا عقيب القول بلا تراخ
وذلك بخلاف مقتضى الاية قال ... وفي لان الظهار اذا اقتضى تحريم الوطي فيجب ان يرفع
هذا التحريم واستحلال الوطي ... ثم يعودون لما قالوا اي يعودون
للقول ... مسألة قال الشيخ في النهاية اذا طلق المظاهر قبل ان يكفر سقطت
عنه الكفارة فان راجعها قبل ان تخرج من العدة لم يجز له وطيها حتى يكفر فان خرجت من العدة ثم عقد عليها عقدا
مستأنفا لم يكن عليه كفارة وجاز له وطيها ونحوه قال المفيد الا انه قال فان طلقها سقطت عنه الكفارة فان راجعها
وجبت عليه فان تزوجت ... وطلقها الزوج فقضت العدة وعادت الى زوجها الاول بنكاح مستقبل حلت له
ولم يلزمه كفارة عليها كما كان عليه في الظهار وكذا قال الصدوق وابوه وابن البراج واطلق شيخنا ابو جعفر الطاهر العقد
وابن بابويه لم يقيدوا ... التزويج بل في اسقاط الكفارة بل بخروج العدة لا على احتمال الاول وقال ابن ابي عقيل
فان طلق المظاهر امرأته واخرج جاريته من ملكه فليس عليه كفارة الظهار الا ان يراجع امرأته ويرد جاريته الى ملكه
بشرا او غير ذلك وانه اذا كان لم يقربهما حتى يكفر كفارة الظهار وفي كلامه هنا اشكال اذ الشراء بالجديد ...
تجديد عقد النكاح في الحرة وقال سلار وابو الصلاح اذا طلق المظاهر قبل التكفير وتزوجت المرأة ثم طلقها الثاني او مات
عنها وتزوج بها الاول لم يحل له وطؤها حتى يكفر وقال ابن حمزة فان راجع لم يفسخ حكم الظهار فان خرجت من العدة
واستأنف عليها العقد لم يلزمه ... وهو ايضا اشكال وقال ابن زهرة واذا طلق قبل التكفير سقطت عنه الكفارة فان راجع
في العدة لم يحل له الوطي حتى يكفر وان خرجت من العدة واستأنف العقد عليها جاز له الوطي من غير تكفير قال ومن اصحابنا
من قال لا يجوز له الوطي حتى يكفر على كل حال وظاهر القرآن معه لانه يوجب الكفارة بالعود من غير فصل وقال ابن ادريس
اذا طلق قبل التكفير سقطت عنه فان راجع في العدة لم يحل له الوطي حتى يكفر وان خرجت من العدة واستأنف العقد عليها
جاز له الوطي من غير تكفير قال ومن اصحابنا من قال لا يجوز له الوطي حتى يكفر على كل حال وظاهر القرآن معه انه يوجب الكفارة
بالعود من غير فصل ... احتج الشيخ بانه ... البراءة والخروج عن العدة بالطلاق
صيرورتها ... بعد خروج العدة واستباحة الوطي هنا ليس مستندا الى العقد الاول الذي لحقه حكم التحريم بالظهار
بل الى عقد ثان لم يلحقه حكم الظهار ولانه بعد الخروج من العدة ... صارت اجنبية فكان ... توجيه ... الظهار

الثها لا يصح الحكم بتغاير واستدلاله في حجة وما رواه بريد الكناسي قال سألت ابا جعفر عليه السلام الى ان قال فان راجعها
وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل ان يتماسا قلت فان تركها حتى يحل اجلها وتملك نفسها ثم تزوجها بعد هل يلزمه
الظهار قبل ان يمسها قال لا قد بانت منه وملكت نفسها وروى الصدوق في الصحيح عن بريد بن معاوية قال سألت ابا
جعفر عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها تطليقة فقال اذا هو طلقها تطليقة فقد بطل الظهار وهدم
الطلاق الظهار قيل له فله ان يراجعها قال نعم هي امرأته فان راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل ان يتماسا
قلت فان تركها حتى يحل اجلها وتملك نفسها ثم تزوجها بعد ذلك هل يلزمه الظهار من قبل ان يمسها قال لا قد بانت منه و
ملكت نفسها الحديث احتج بعموم القرآن وبما رواه علي بن جعفر في الحسن عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل ظاهر من
امرأته ثم طلقها بعد ذلك بشهر او شهرين فتزوجت ثم طلقها الذي تزوجها فراجعها الاول هل عليه فيها الكفارة للظهار
الاول قال نعم عتق رقبة او صيام او صدقة والاحتياط والجواب المنع من رجوعها والقرآن مصروف الى التزويج الذي الحرمة الى النساء
ما حرم الظهار في عقد اما لو كان بائنا فالوجه ذلك العقد والحديث حمله الشيخ على المعتدة لانه جمع بينهما من العامة
ولا يبعد عندي من الصواب حمل النكاح الثاني على الفاسد لانه عقب مرو حبها بعد طلاقها بعد الظهار بشهر او شهرين
فيكون مزوجا في العدة فيكون باطلا والاحتياط معارض باصالة البراءة مسـ ذهب الشيخان الى ان كفارة العبد
في الظهار صوم شهر واحد وتبعهما ابن البراج وقال ابو الصلاح فرضه في الصوم كالحر وبه قال ابن حمزة وابن ادريس
والمعتمد الاول لنا ان الكفارة على النصف مما على الحر فكذا هنا وما رواه محمد بن حمران في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن المملوك اعليه ظهار فقال نصف ما على الحر صوم شهر وليس عليه كفارة من صدقة ولا عتق احتجوا
بعموم القرآن والجواب انه مخصص بالاخبار ولعدم توجه الامر بالعتق والصدقة الى المملوك مسـ قال الشيخ في
النهاية ومتى ظاهر الرجل من امرأته مرة بعد اخرى كان عليه بعدد كل مرة كفارة فان عجز عن ذلك كفر عن ...
الحاكم بينه وبين امرأته والبحث هنا يقع في مقامين الاول في حكم تكرر الظهار وبه قال ابن البراج وابن ادريس
وقال ابن الجنيد ان ظاهر ثم تبين ظاهر باحدة لزمه كفارتان واحدة عن ظهاره بالام والاخرى عن ظهاره بالاخت
لانهما حرمتان انتهكهما وان كرر ظهاره بامه قبل التكفير لزمه كفارة واحدة وقال الشيخ في المبسوط ومتى
كرر تكرر لفظ الظهار لم يخل اما ان يكون متواليا او متراخيا والاول لم يخل اما ان اراد به التأكيد
او الظهار فان اراد به التأكيد فلزمه واحدة بلا خلاف وان اراد الظهار كان الجميع ظهارا والثاني يكون الجميع
ظهارا وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا تكلم بلفظ الظهار مرتين او ثلاثا او اكثر من ذلك في وقت واحد او في
اوقات مختلفة كان عليه لكل مرة كفارة وهو موافق لمذهب الشيخ الا انه اكثر تحصيلا منه وتفصيلا وهو
المعتمد لنا ان كل ظهار سبب مستقل بالتكفير ووجوبه لعموم الآية فان تعليق الحكم على الوصف يشعر بالعلية
وما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله ظاهرت
من امرأتي فقال اذهب فاعتق رقبة ومفهومه لاجل الظهار ووجود السبب يستلزم وجود المسبب والالزم

والا لم يكن السبب سببا هذا خلف والظهار كما وجد في الاولى وجد في الثانية فلو لم تحترز الكفارة لزم اما تخلف
المعلول عن علته التامة او اجتماع العلل على معلول واحد وكلاهما محال وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما
عليهما السلام قال سألته عن رجل ظاهر من امرأته خمس مرات او اكثر فقال علي عليه السلام مكان لكل مرة كفارة
وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ظاهر من امرأته ثلاث مرات قال يكفر ثلاث مرات
احتج بان اصالة البراءة مع ارادة التأكيد وماهية واحدة وتعليق الكفارة على مطلق الظهار وهو يتناول الواحد
والكثير وبما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل ظاهر من امرأته اربع مرات
في مجلس واحد قال عليه كفارة واحدة والجواب ان اصالة البراءة معارضة بالاحتياط ومنع الوحدة وان التأكيد غير المؤكد و
المطلق موجود في كل فرد وهو يستلزم تعدد المعلول بحسب تعدد العلة وحمل الشيخ الخبر على انه عليه كفارة
واحدة في الجنس لانه لا يختلف كما يختلف الكفارات في ما عدا الظهار وحمله على انه عليه كفارة واحدة من الرأس
الكثرة وقول المبسوط لا بأس به وقد نبه عليه الشيخ في الخلاف فقال اذا قال انت علي كظهر امي انت علي كظهر امي
انت علي كظهر امي ونوى بكل واحدة منها لما ظاهرا استئنافا لزمه عن كل واحدة كفارة والظاهر انه عنى بما نقل
قول في النهاية لان قوله في النهاية ومتى ظاهر من امرأته مرة بعد اخرى وتأكيد الظهار ليس ظهارا المقام الثاني في
حكم العاجز عن التكفير قال الشيخ هنا يفرق الحاكم بينهما ثم قال بعد ذلك في النهاية ومتى عجز عن اطعام ستين مسكينا
صام ثمانية عشر يوما فان عجز عن ذلك ايضا كان حكمه ما قدمناه من انه يحرم عليه وطيها الى ان يكفر وقال المفيد رحمه الله انها
اصل الكفارة عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يقدر على الصيام اطعم ستين مسكينا فان عجز عن
الاطعام كان في ذمته الى ان يخرج منه ولم يحرم عليه ان يطأ زوجته حتى يؤدي الواجب عليه في ذلك وهو اختيار
ابن الجنيد وقال ابن بابويه في رسالته والكفارة تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فمن لم
يستطع فاطعام ستين مسكينا لكل مسكين مد من طعام فان لم يجد تصدق بما يطيق وكذا قال
ابنه في المقنع ثم قال فيه وروي في حديث آخر اذا لم يطق اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما وقال
ابن البراج فان كان غير قادر على الكفارة لم يلزمه الطلاق واذا عجز عن الاطعام صام ثمانية عشر يوما واذا عجز عن
ذلك ايضا لم يحل له وطء زوجته التي ظاهر منها وبقي على ذلك الى ان يكفر وقال ابن حمزة اذا عجز عن فرضه صام
شهرين متتابعين فان عجز صام ثمانية عشر يوما فان عجز تصدق عن كل يوم بمد من طعام فان عجز استغفر الله
ولم يعد حتى يكفر ذلك في اصناف الكفارات والظاهر من كلامه ادراج حكم الظهار فيه وقال ابن ادريس الاولى
ان يستغفر الله تعالى بدلا عن الكفارة ولا يفرق الحاكم بينه وبين زوجته لان السورة فيها لا يحتاج الى دليل ولا دليل
على ذلك الا ان شيخنا رجع في استبصاره وقال يستغفر الله ويطأ زوجته ويكون الكفارة في ذمته اذا قدر عليها
كفر قال والصحيح ان الاستغفار كفارة لمن لا يقدر على الكفارة رأسا والوجه ما قاله ابن ادريس لنا اصالة البراءة
الذمة والمنع الاولى في ايجاب الكفارة مع العجز تكليف بغير المقدور فيكون مدفوعا وما رواه اسحق بن عمار في الموثق ق

عن الصادق عليه السلام ان الظهار اذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر ربه ولينو ان لا يعود قبل ان يواقع ثم ليواقع وقد اجزا
ذلك عنه من الكفارة فاذا وجد السبيل الى ما يكفر به يوما من الايام فليكفر وان تصدق بكفه فاطعم نفسه وعياله فانه يجزيه اذا
كان محتاجا والا يجد ذلك فليستغفر الله ربه وينوي ان لا يعود فحسبه بذلك والله كفارة احتج الشيخ على التوقف بما رواه ابو بصير
عن الصادق عليه السلام قال كل من عجز عن الكفارة التي تجب عليه من صوم او عتق او صدقة في يمين او نذر او قتل او غير ذلك
مما يجب على صاحبه فيه الكفارة فالاستغفار له كفارة ما خلا يمين الظهار فانه اذا لم يجد ما يكفر به حرمت عليه ان يجامعها و
فرق بينهما الا ان ترضى المراة ان يكون معها ولا يجامعها والجواب بحمله على ما اذا عجز عن بعضها لما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام
قال سالته عن رجل ظاهر من امراته فلم يجد ما يعتق ولا ما يتصدق ولا يقوى على الصيام قال يصوم ثمانية عشر يوما لكل عشرة
مساكين ثلاثة ايام والجواب المنع من صحة السند والتمسك بالبراءة الاصلية **مسئلة** اذا كان له اربع نسوة فظاهر
منهن بلفظ واحد فقال انتن علي كظهر امي او بالتفريق بان واجه كل واحدة بالظهار تعدد الظهار بعدد النساء على قول
اكثر علمائنا قاله الشيخان وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد وان ظاهر من اربع نسوة في كلمة واحدة
كان عليه كفارة واحدة وحمله ابن البراج رواية لنا ان كل واحدة منهن قد تعلق بها حكم الظهار فتتعدد الكفارة والحرمة
لو لم تعدد الكفارة لتعلق حكم الكفارة لوجود السبب التام وما رواه حفص بن البختري في الحسن عن الصادق و
الكاظم عليهما السلام في رجل كان له عشر جوار فظاهر منهن كلهن جميعا بكلام واحد فقال عليه عشر كفارات احتج بما رواه غياث
ابن ابرهيم عن الصادق عن الباقر عن علي عليهم السلام في رجل ظاهر من اربع نسوة قال عليه كفارة واحدة والجواب الطعن في
السند والحمل على الوحدة في الجنس وهو عدم اما عتق او صوم او صدقة على التربيع لا بحسب التعيين **مسئلة** المشهور ان المظاهر اذا جامع قبل التكفير عامدا لزمه كفارتان ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابن
البراج وابن حمزة وسلار وابن ادريس وقال ابن الجنيد والمظاهر اذا اقام على امساكه زوجته بعد الظهار بالعقد
الاول زمانا وان قل فعليه ان عاد لما قال بها حتى يكفر فان وطي قبل ان يكفر ثم طلقها بعد الوطي تاما لم يحنث فعليه كفارة
لكل وطي كفارة الا ان يكون ممن لا يجد العتق ولا يقدر على الصيام وكفارته هي الاطعام فانه ان عاد الى الجماع ثانيا
قبل الاطعام فالعقد لا يوجب عليه كفارة ولا يجزي لان الله شرط في العتق والصيام ان يكون قبل العود ولم يشرط ذلك في
الاطعام والخيار ان لا يعاود الجماع فان جامع فعليه ما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته
عن الرجل يظاهر من امراته ثم يريد ان يتم على طلاقها قال ليس عليه كفارة قلت فان اراد ان يمسها قال لا يمسها حتى يكفر قلت
فان فعل فعليه شي قال اي والله انه لاثم ظالم قلت عليه كفارة غير الاولى قال نعم يعتق ايضا رقبة وعن الحسن الصيقل
عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل ظاهر من امراته فلم يف قال عليه الكفارة من قبل ان يتماسا قلت فانه اتاها قبل
ان يكفر قال بئسما صنع قلت عليه شي قال اساء وظلم قلت فيلزمه شي قال رقبة ايضا احتج بما رواه الحلبي في الحسن
عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل ظاهر من امراته ثلث مرات قال يكفر ثلث مرات قلت فان واقع قبل
ان يكفر قال يستغفر الله ويمسك حتى يكفر والجواب لا دلالة في قوله حتى يكفر انها واحدة او اكثر **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط

وليتهم

ان كان الحسن صحيح

المبسوط والخلاف فان كان مطلقا لزمته الكفارة قبل الوطي فان وطي قبل ان يكفر لزمته كفارتان وكلما وطي لزمته كفارة اخرى
وبه قال ابن البراج حيث قال فان واقعها اكثر من مرة واحدة كان عليه لكل مرة كفارة وقال ابن حمزة فان ظاهر مطلقا و
عزم على الرجوع لزمته كفارة فان وطئها قبل ان يكفر لزمته كفارتان وان وطئها ناسيا لم يلزمه غير واحدة وان كرر
الوطي قبل التكفير عن الاول لم يلزمه غير واحدة وان كرر الوطي الاول لزمته عن التابيد وعلى هذا والمشروط اذا وقع الشرط
كان في حكم المطلق والوجه الاول لنا ما تقدم من الاحاديث الدالة على تعدد الكفارة قبل الوطي وهي شاملة لصورة النزاع و
ما رواه ابو بصير في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا واقع المرة الثانية قبل ان يكفر فعليه كفارة اخرى ليس في هذا
اختلاف ولان سبب الكفارة بعد التكفير وكذا قبله لاتحاد حقيقتهما او التكفير لا يقتضي سببية اليوم الثاني واما المقتضي
سببية الثاني الواقعة قبل التكفير احتج باصالة البراءة وبان الجماع يصدق في الواحد والمتعدد والجواب اصالة البراءة معا رضة
بالاحتياط والخبر الذي ذكرناه يقتضي تعدد الكفارة بتعدد الجماع مطلقا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف المكفر بالصوم
اذا وطي زوجته التي ظاهر منها في خلال الصوم عامدا نهارا كان او ليلا بطل صومه ولزمه استئناف الكفارتين فان كان وطي
عليها ناسيا مضى في صومه ولم يلزمه شي واستدل باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط وبقوله تعالى فصيام شهرين متتابعين
من قبل ان يتماسا وهذا قد وطي قبل الشهرين فيلزمه كفارتان وقال ابن ادريس اما وجوب الكفارة الاخرى فصحيح واما
استئناف الكفارة المأخوذ فيها بالصوم اذا وطي ليلا فبعيد لا وجه له ولا دليل على استئناف الصيام لان الاستئناف
ما جاء الا في المواضع المعروفة المجمع عليها وهو اذا وطي بالنهار عامدا من غير عذر المرض قبل ان يصوم من الشهر الثاني شيئا
فيجب عليه الاستئناف للكفارة التي يوجبها الظهار وكفارة اخرى على الوطي عقوبة على ما قدمناه فاما اذا وطي لا على
كفارة الظهار فلا يجب عليه استئناف ما تقدم لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل براءة الذمة فاما اذا وطي
بالنهار عامدا بعد ان صام من الشهر الثاني شيئا فعليه كفارة الوطي فحسب ويبني على ما صام ولا يجب عليه الاستئناف
الذي يقتضيه اصول مذهبنا والوجه ما قاله الشيخ لنا ان الله تعالى اوجب عليه صوم شهرين متتابعين قبل المسيس فلا يجزي غيره
مسئلة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط يجزي في جميع الكفارات التي يجب فيها العتق عتق الكافر الا القتل لانه تعالى اوجب
رقبة مطلقة والاطلاق يتناول المؤمنة والكافرة وقال ابن ادريس لا يجزي في جميع الكفارات الا المؤمنة او حكمها اذ ولد لكافر
لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث اجماعا والنهي يدل على فساد المنهي عنه والاعتاق يسمى انفاقا و
للاحتياط فان الذمة مشغولة بالكفارة اجماعا ولا براءة الا اذا كفر بالمؤمن اذ لا خلاف حينئذ قال وهذا اختيار السيد المرتضى
وغيره من المشيخة والاول اختيار ابو جعفر الطوسي الا انه رجع عنه في كتاب التبيان فقال في تفسير قوله تعالى ولا تيمموا الخبيث
منه تنفقون وفي الفقهاء من استدل بهذه الاية على ان الرقبة الكافرة لا تجزي في الكفارة وضعفه قوم وقالوا العتق ليس انفاقا
والاولى ان يكون ذلك صحيحا لان الاعتاق يقع على كل ما يخرج لوجه الله تعالى عتقا كان او غيره وسيأتي البحث في عتق الكافر
ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يجزي عتق المكاتب في الكفارة سواء ادى من مكاتبته شيئا او لم
يؤد وفي النهاية لا ينعتق مكاتبا وقد ادى من مكاتبته شيئا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الصحيح انه اذا المراد

سيا من كتابته يجوز عتقه وكذا في الكفارة الا انه عبد لم يتحرر منه شيء بغير خلاف وبه قال في النهاية هذا اذا
كانت الكتابة مطلقة فاما اذا كانت مشروطة فانه يجوز اعتاقه سواء ادى من مال الكتابة شيئا او لم يؤد لانه عبد باق
واحكامه احكام الرق في جميع الاشياء الا ما خرج بالدليل واستدل الشيخ في الخلاف بان اخراجه عن الكفارة اجماعا ولا دلالة على
ان عتق المكاتب يجزي والاصل شغل الذمة بكفارة الرقبة ولان المكاتب عندنا على ضربين مشروط عليه وغير مشروط فالمشروط
عليه بحكم العبيد فليس لمن يرده قبل العجز واذا لم يرده لم يصح عتقه في الكفارة وان كان مطلقا فليس له رده في الرق على
حال وقول الشيخ لا باس به لنقصان الرق بالكتابة خصوصا المطلقة مسألة للشيخ في عتق المدبر عن الكفارة قولان تبع
في النهاية الا ان ينقض تدبيره وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ايضا وشرط في المبسوط والخلاف جوازه وكذا ابن
ادريس وابن حمزة وهو المعتمد لنا انه لم يتعلق به شيء وصير العتق لان التدبير في حكم الوصية وكما يجوز عتقه لو
اوصى به لغيره كذا يصح لو اوصى بعتقه او دبره لحجة بعضا بالرق والجواب المنع مسألة جوز الشيخ في المبسوط والخلاف
عتق العبد المرهون مع يسار الراهن ومنع مع اعساره وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس لا يجوز عتق المرهون سواء
كان الراهن موسرا او معسرا لان العتق تصرف والاجماع على ان تصرف الراهن في الرهن غير صحيح وله بامره وانه لا يجوز التصرف
فيه بغير خلاف وانه منهي عن التصرف فيه والنهي يدل على فساد المنهي عنه واستدل الشيخ على جواز عتق الموسر بقوله
... مع يساره ولم يفصل وعلى ان عتق المعسر لا يجزي بان ذلك يؤدي الى ابطال حق المرتهن فلا يجوز ... على اجماع الفرقة انهم
اجمعوا على انه لا يجوز للراهن التصرف في الرهن وذلك عام في الجميع والوجه الجواز ان اجاز المرتهن وعدمه ان لم يجز لنا
على المنع مع عدم الاجازة قوله عليه السلام الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن وعلى الجواز مع الاجازة انه تصرف
صادف محله من اهله فيقع كغيره من التصرفات ولان المنع انما هو لحق المرتهن فاذا اجاز لم يبق للمنع وجه مسألة قال
الشيخ في الخلاف اذا كان له عبد قد جنى جناية عمدا فانه لا يجزي اعتاقه في الكفارة وان كان خطأ اجزأ ذلك واستدل
باجماع الفرقة لانه لا خلاف بينهم انه اذا كان جناية عمدا ينتقل ملكه الى المجني عليه وانه ان كان خطأ فدية ما جناه على
مولاه لانه عاقلته وعلى هذا فلا شك فيما قلناه وعكس في المبسوط فقال والذي يقتضيه مذهبنا انه ان كان عامدا
نفذ العتق لان القود لا يبطل بكونه حرا وان كان خطأ لا ينفذ لانه تعلق برقبته والسيد بالخيار بين ان يفديه او يسلمه
وقال في النهاية اذا قتل عبد حرا خطأ فاعتقه مولاه جاز عتقه ولزمه دية المقتول لانه عاقلته وقال ابن حمزة
اذا جنى وكان الدم الذي يتعلق بالجاني عمدا جاز عتقه في الكفارة وقال ابن ادريس ما ذكره الشيخ في الخلاف وضرب
المسألة عن اصله وكذا ما قاله في استدلاله لانه قال وان كان خطأ جاز واطلق الكلام والصحيح انه لا يجزي الا اذا ضمن
الجناية فاما قبل الضمان فلا يجوز لانه قد تعلق برقبته حق المجني عليه فلا يجوز ابطاله وما ذكره ... واستدل له
ان مولاه عاقلته غير صحيح لانه لا خلاف بين اصحابنا ان السيد غير عاقلة للعبد واجماعهم منعقد على هذا وشيخنا
ما اورد ايضا في غير كتابه هذا في هذا الموضع ... كلام الشيخ في المبسوط وجواز ... وقال ... والاعتماد
عليه والمعتمد ان ... كانت الجناية عمدا لم يصح عتقه الا ان يجيز اولياء المجني عليه وان كان خطأ وكان موسرا

موسرا جاز والا فلا لنا انه مع العمد يكون الخيار الى اولياء المقتول ان شاءوا قتلوه وان شاءوا استعبدوه وعتقه
ابطال لهذا الحق فلا يصح واما الخطأ فالخيار الى المولى ان شاء افتكه بالارش او بالعبد على الخلاف وان شاء دفعه
الى اولياء المقتول للرق ودفعه يكون فداء الا هناك فان كان موسرا طولب بالجناية وان كان معسرا لم ينفذ
عتقه لتضرر اولياء المقتول به واسقاط حقهم منه مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا كان له عبد غائب يعرف خبره وحياته
فاعتقه جاز في الكفارة بلا خلاف وان لم يعرف خبره ولا حياته لا يجزيه واستدل بان الكفارة متيقن وجوبها و
حياة العبد مشكوك فيه فلم يسقط المتيقن بالشك وقال في المبسوط اذا كان له عبد غائب فاعتقه عن كفارة فالغيبة
غيبتان غيبة منقطعة وغير منقطعة فالتي ليست منقطعة ان يكون العبد بحيث يسمع اوبه وخبره وحاله فاذا اعتقه
اجزأه عتقه لانه يتحقق حياته والغيبة المنقطعة ان يكون قد غاب وفقد وانقطع خبره فلا يعلم انه حي او ميت فالعموم يجزي
وقال قوم لا يجزي والذي رواه اصحابنا انه يجزي عنه ما لم يعرف منه موتا ولم يفصلوا وفي النهاية ولا باس ان يعتق
مملوكا قد ابق منه اذا لم يعرف منه الموت وقال ابن ادريس اخبار اصحابنا المتواترة عن الائمة عليهم السلام واجماعهم
منعقد على ان العبد الغائب يجوز عتقه في الكفارة اذا لم يعلم منه موت لان الاصل بقاء الحياة والشيخ رجع ... عن
على الروايات المتواترة والوجه ما رواه ... الجعفري في الحسن قال سألته عليه السلام عن رجل قد ابق منه مملوكه يجوز ان
يعتقه في كفارة الظهار قال لا باس به ما لم يعرف منه موتا والوجدان يتعلق الاحكام الشرعية والفروع العملية
بالظن وقد كلفنا فيها بما ساعدنا دائرين ... فان ظن الحياة اجزأ وان ظن الموت لم يجز عتقه فان شك لم يجز ايضا الا
انه يحرم الظهار حتى يفسد المرسل علما او ظنا والمرسل هو العتق الصادق المحل القابل له ولم يحصل الظن فكذا
العلم فيبقى في عهدة التحريم والاجماع الذي ادعاه ابن ادريس لم ... بما قلناه من مسألة ولا فلا مسألة قال
الشيخ في المبسوط والخلاف اذا ظاهر من زوجته ثم ... ان يصوم ... اوجبت على كفارة اي يوما او شهرا او شيئا لم يجزه
وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد ... الظهار ... احتج الشيخ بما رواه ... في الصحيح عن الكاظم
عليه السلام في رجل ظاهر من امرأته ... قال ليس عليه شيء واحتج ابن الجنيد بالعموم ... بالعجز ان زاد على
مدة التربص والا فلا مسألة اذا عجز المكفر عن الرقبة ودخل في الصوم ثم قدر على الرقبة قال الشيخ لا يلزمه العتق وكذا
لو ذكره وقال ابن الجنيد ... الاطعام ... ما بدا وان كان قد صام الشهر الاعتق والوجه
الاول لنا انه بالعجز انتقل فرضه الى الصوم فاذا شرع فيه وجب عليه اكماله لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وما رواه
محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سئل عن ظاهر في شعبان ولم يجد ما يعتق قال ينتظر حتى يصوم
شهر رمضان ثم يصوم شهرين متتابعين وان ظاهر وهو مسافر انتظر حتى يقدم وان صام فاصاب مالا فليمض الذي ابتدأ فيه من الصيام
وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام في رجل صام شهرا من كفارة الظهار ثم وجد نسمة قال يعتقها
ولا يعتد بالصوم ولانه كلف واحدا لعتق ولم يخرج عن عهدة التكليف فيبقى تحت التكليف والجواب عن الاول بالحمل على
الاستحباب وبالمنع من الملازمة في الثاني

الفصل الرابع

في الايلاء مسألة قال في الخلاف اذا آلى وابد

جامعتك لا اصبتك او طئتك وقصد به الايلا كان ايلا وان لم يقصد لم يكن موليا وهي صريحة في الوطي والكناية عن
الجماع ولو قال والله لا سوءتك لا اغتسلت منك لا صحبتك وقصد بها الايلا والعبارة عن الوطي كان موليا وان لم يقصد
لم يكن موليا ولو قال والله لا جمع راسي وراسك شي او لا ساقف راسي وراسك او لا جمع راسي وراسك مخدة والله لا سوءتك
والله لاطيلن غيبتي عنك كل هذا لا ينعقد به ايلا وقسم في المبسوط الالفاظ اربعة وجعل الرابع ما هو كناية في
الحكم كناية فيما بينه وبين الله وهو قوله والله لا يجمع راسي وراسك شي او لا ساقف راسي وراسك او لا جمع راسي وراسك
مخدة وكذلك لاسوءتك لاطيلن غيبتي عنك فكل هذه كناية فان كان نوى به الوطي حمل على ما نواه وان لم ينو سقط
حكمه ولم يتعلق به حكم وقال ابن الجنيد والايلا عند آل الرسول عليهم السلام ان يقول الرجل لامرأته والله لا اغيظنك
ولا اسوءنك ثم يترك غشيانها ويهجرها لغير شي وقال الصدوق الايلا ان يقول الرجل لامرأته والله لا اغيظنك ولا اسوءنك
ولا اجامعك الى كذا وكذا وقال ابن ادريس فاما والله لا جامعتك ولا اصبتك ولا وطئتك وقصد به الايلا كان
ايلا وان لم يقصد لم يكن موليا وكذا او قال والله لا باشرتك لا لامستك لا باضعتك وقصد بها الايلا كان موليا
وان لم يقصد لم يكن موليا فاما ان قال والله لا يجمع راسي وراسك شي او لا ساقف راسي وراسك او لا جمع راسي وراسك مخدة
كل هذا لا ينعقد به الايلا ولا حكم لها لانا لا نعرف انه الوطي وثبوت الايلا حكم شرعي والالفاظ تحتاج الى دليل ولا
دليل على ذلك والروايات تدل على قول الصدوق وابن ابي عقيل روى حماد في الحسن عن الصادق عليه السلام انه سمعه
يقول والله لاجامعتك كذا وكذا او يقول والله لاغيظنك ثم يغاضبها وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا
آلى الرجل من امرأته وهو يقول والله لاجامعتك كذا وكذا او يقول والله لاغيظنك ثم يغاضبها وفي الحسن عن بريد
بن معاوية عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول في الايلا اذا آلى الرجل ان لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجمع رأسه
ورأسها فهو في سعة ما لم تمض الاربعة الاشهر الحديث وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
الايلا ما هو فقال هو ان يقول الرجل لامرأته والله لا اجامعك كذا وكذا ويقول والله لاغيظنك ثم يغاضبها والوجه ما قاله الشيخ
في المبسوط لنا انه لفظ يستعمل عرفا فيما نواه وقصده فيحمل عليه كغيره من الالفاظ والاخبار الدالة عليه مسألة
اختلف قول الشيخ في الايلا هل يقع بشرط ام لا فقال في الخلاف لا يقع بشرط وخالف جميع الفقهاء في ذلك واستدل باجماع
الفرقة واخبارهم والاصل براءة الذمة وثبوت الايلا مع الشرط يحتاج الى دليل ومثله قال في المبسوط اذا قال والله
لا اصبتك حتى اشاء فاذا انقضت قال والله لا اصبتك حتى يشاء فلان تعلق به الحكم لاحدهما حتى اشهر ولا اجرة
سنة فالاولى معلقة بمجي والثانية معلقة بصفة فاذا وجدت الصفة انعقدت كقوله اذا قدم زيد فوالله لا وطئتك
سنة فاذا قدم زيد انعقد الايلا ولهذا يجري مجرى الطلاق والعتاق الذي جعلنا لا يقعان بصفة لان هناك
منعنا اجماع الفرقة وليس هاهنا ما يمنع منه والظاهر من كلامه وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس واطلقوا الشيخ في
الخلاف والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط لنا عموم القرآن السالم عن المعارض مسألة قال الشيخ في النهاية الايلا
يحلف بالله تعالى ان لا يجامع زوجته ثم اقام على يمينه فلا يفعل ذلك فان كانت المرأة بالخيار ان شاءت صبرت عليه ابدا

دائما وان شاءت خاصمته الى الحاكم فان استعدت عليه انظره الحاكم بعد رفعها اليه اربعة اشهر ليراجع نفسه ويرتأي
في امره فان كفر عن يمينه وراجع زوجته فلا حق لها عليه وهذا تصريح بان مدة التربص هي الاربعة الاشهر من حين
المرافعة وكذا في المبسوط فانه قال اذا آلى منها وهو غائب صح الايلا لعموم الآية ويكون المدة محسوبة عليه وكذا لو
آلى وهو حاضر ثم غاب لان العذر من جهته وعلى مذهبنا لا يمكن ان يحتسب المدة عليه لانا بينا ان المدة يكون من حين
الترافع وهذا لا يتم مع الغيبة الا ان تطلب المرأة وترفعها الى الحاكم ويضرب لها المدة فان تم صح ذلك ونحوه قال ابن البراج
وقال ابن ابي عقيل والحد الذي يجب للمرأة ان تمسك اربعة اشهر فاذا مضت فالامر الى المرأة ان شاءت تمسكه على ما هو عليه
ما بدا لها حتى ترضى وان شاءت رفعته الى الحاكم فيجبره الحاكم على الرجعة فاما ان يفيء ويرجع الى حالها الاولى من الرضا
وان شاء ان يعزم الطلاق فيلزمه الحاكم بالطلاق وهذا الكلام يشعر بان ابتداء مدة التربص
حين الايلا وكذا قال ابن الجنيد فانه قال اذا كان موليا فمضت اربعة اشهر وهو قادر على الجماع فلم يجامعها ولم
تطالبه هي بالفيء لم يلزمه شيء فان تحاكمت وطالبته وقفه الامام فاما ان يفيء الى الجماع او يطلق والمشهور الاول واختاره
المفيد وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس والاقرب الاول لنا قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص
اربعة اشهر جعل لهم المدة اربعة اشهر من حين الايلا وما رواه بريد بن معاوية في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا يكون ايلا
الا اذا آلى الرجل ان لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجمع رأسه ورأسها فهو في سعة ما لم تمض الاربعة الاشهر فاذا مضت اربعة
اشهر وقف فاما ان يفيء واما ان يعزم على الطلاق ونحوه رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام ونحوه رواه ابو بكر
الحضرمي عن بريد عن الباقر والصادق عليهما السلام ونحوه رواه في الصحيح ابو بصير عن الصادق عليه السلام والاخبار
في ذلك كثيرة احتج بانه الاشهر في العمل بين الاصحاب مسألة اذا وطئ في مدة التربص وجبت عليه الكفارة اجماعا وان
وطئ بعدها قال الشيخ في كلا حدهما في الخلاف انه يجب عليه الكفارة واستدل باجماع الفرقة وبقوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم
اذا حلفتم ولم يفصل وعن النبي عليه السلام انه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه
ولم يفصل وقال في المبسوط اذا آلى منها ثم وطئها عندنا عليه الكفارة سواء كان في المدة او بعدها وقال قوم ان وطئها
قبل المدة فعليه الكفارة وان وطئها بعدها فلا كفارة عليه وهو الاقوى وهذا يدل على رجوعه في رواية منصور
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل آلى من امرأته فمرت به اربعة اشهر قال يوقف فان عزم على الطلاق بانت
منه وعليها عدة المطلقة الا كفر يمينه وامسكها وهذا هو الاقرب عندي وهو ظاهر كلام الشيخ في النهاية وابن البراج
حيث قال فان استعدت عليه انظره الحاكم بعد رفعها اليه اربعة اشهر ليراجع نفسه ويرتأي في امره فان كفر عن يمينه وراجع
زوجته فلا حق لها عليه وان اقام على عصيانه ولا امتناع من وطئها اجبره الحاكم على ان يكفر ويعود الى زوجته او يطلق فان ابى
الرجوع والطلاق جميعا واقام على الاضرار بها حبسه الحاكم وهذا انما يكون بعد طلوع مدة التربص مسألة قوى الشيخ
في المبسوط صحة ايلاء المجبوب اذا بقي من العضو ما يمكن الجماع به لعموم الآية والوجه عندي المنع لان الايلاء يمين على ممتنع فلا ينعقد كما لو
حلف ان يصعد السماء الفصل الخامس في اللعان مسألة اختلف الشيخان في ثبوت اللعان بين المسلم والذمية

والحرة لاستحقاقه المفيد في مقنعته معا والشيخ الطوسي في نهايته ومبسوطه وخلافه معا وقال ابن الجنيد واللعان
واجب بين كل زوجين مسلمين بالغين وكان بينهما دخول سواء كانا حرين او احدهما مملوك فان كانت الزوجة ذمية لم يكن بينهما
لعان وقال الصدوق في المقنع والعبد اذا قذف امرأته يلاعنها كما يلاعن الحر ويكون اللعان بين الحر والمملوكة وبين العبد
والامة وبين المسلم واليهودية والنصرانية وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه والعبد اذا قذف امرأته لاعنها كما يلاعن الحر
ويكون اللعان بين الحر والحرة وبين المملوك والحرة وبين الحر والمملوكة وبين العبد والامة وبين المسلم واليهودية والنصرانية
قال وروى العلاء عن محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن الحر يلاعن المملوكة قال نعم اذا كان مولاها الذي زوجها
اياه قال وروى الحسن بن محبوب عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يلاعن الرجل الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها قال
يعني بالامة التي يطأها بملك اليمين والمعنى التي هي مملوكة له [illegible] والحديث المفسر يحكم على المجمل وقال ابو الصلاح اللعان
ان يقذف الرجل حرا كان او عبدا زوجته بنكاح الغبطة حرة كانت او امة بمعاينة الزنا او ينكر حملها وقال ابن البراج وان كانت
له زوجة يهودية او نصرانية ثبت اللعان بينهما وقد ذكر انه لا لعان بينهما والاقوى ثبوته بينهما [illegible]
وقال ابن ادريس ان كان اللعان بنفي الولد صح سواء كانا او احدهما من اهل الشهادة او العدالة واما اذا كان اللعان لرمي الزنا
اعتمد الزوج القاذف انه شاهده ومعاينة فلا يثبت الا بين الحر والحرة والمسلم والمسلمة لان بين اصحابنا خلافا في ذلك
قال وهذا الذي اختاره شيخنا في استبصاره قال وبهذا القول افتي واعمل لان اللعان حكم شرعي يحتاج مثبته الى دليل
شرعي والاصل براءة الذمة في الموضع الذي ذكرناه ولان الاجماع منعقد على ذلك والوجه ما قاله الشيخ لنا عموم قوله
تعالى والذين يرمون ازواجهم وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المرأة الحرة يقذفها زوجها وهو
مملوك قال يلاعنها وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن عبد قذف امرأته قال يتلاعنان كما
يتلاعن الاحرار وفي الحسن عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الحر بينه وبين المملوكة لعان فقال نعم وبين
المملوك والحرة وبين العبد والامة وبين المسلم وبين اليهودية والنصرانية ولا يتوارثان ولا يتوارث الحر والمملوكة احتج بما
رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها ولان اللعان شهادة
لقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فاستثنى ذلك من الشهادة ولانه يفتقر الى لفظ الشهادة فيشترط فيه الحرية
والاسلام والجواب عن الاول انه محمول على الامة المملوكة له وكذا الذمية اذا كانت خادما مملوكة له اما اذا تزوج بها فلا منع
عن ذلك مولاها ويدل عليه مفهوم رواية محمد بن مسلم الصحيحة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الحر يلاعن المملوكة قال نعم
اذا كان مولاها زوجها اياها [illegible] وقال بين الحر والامة والمسلم والذمية لعان وعن الثاني
بالمنع من انها شهادة بل انها ايمان لافتقارها الى ذكر اسم الله تعالى وتسوية الذكر والانثى والعدل والفاسق والبصير والاعمى
وتسمية اليمين شهادة في قوله [illegible] ان ابن ادريس خالف عموم القرآن والاحاديث الصحاح
والحسان التي ذكرناها في هذا الكتاب وغيره من كتبنا الدالة على جواز اللعان بين الزوجين مطلقا واعتمد على ما ورد
في رواية رواها الشيخ في جواز اللعان بين الحر والمملوكة في الاستبصار [illegible] اسماعيل بن زياد عن الصادق عليه

عليه السلام قال ليس بين خمس نساء وبين ازواجهن ملاعنة اليهودية تكون تحت المسلم فيقذفها والنصرانية والامة تكون
تحت الحر فيقذفها والحرة تكون تحت العبد فيقذفها والمجلود في الفرية لان الله تعالى يقول ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا
والخرساء ليس بينها وبين زوجها لعان انما اللعان باللسان قال الشيخ الوجه في هذا الحديث شيئان احدهما الحمل على التقية لانه مذهب
بعض العامة والآخر ان نقول يخرج مخرج العرف فانه [illegible] اللعان بين اليهودية والمسلم ولا بين [illegible] واما [illegible] العرف
اللعان في الموضع الذي لو لم يلاعن وجب عليه حد الفرية وذلك لا يوجد في المسلم مع اليهودية ولا مع الامة لانه يجوز فكان
اللعان بينه وبين هؤلاء لنفي الولد عن [illegible] ذكرها الحديث ضعيف السند مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف اللعان
يصح بين كل زوجين مكلفين من اهل الطلاق سواء كانا من اهل الشهادة او لم يكونا من اهلها فيصح [illegible] واللعان
في حق الزوجين المسلمين والكافرين او احدهما مسلم والآخر كافر وكذلك بين الحرين والمملوكين او احدهما حر والآخر
مملوك وكذلك اذا كانا محدودين في قذف او احدهما كذلك وقال ابن الجنيد وان كان الملاعن محدودا او معروفا بالزنا لم
يكن بينه وبين زوجته لعان لان الله تعالى سماه كاذبا والكاذب لا تقبل شهادته [illegible] بها حق [illegible] زوجته الى
اسقاطه بالتعانها والمعتمد الاول لما تقدم من عمومات القرآن والاخبار السابقة احتج برواية اسماعيل بن ابي زياد وقد
تقدمت وبانها شهادة والجواب ما تقدم مسألة قال الشيخ في النهاية والخلاف لا يثبت اللعان بين الزوجين قبل الدخول
واستدل في الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم وقال في الخلاف الا انه ان حصل هناك امكان وطء فيلحق به نسب فيصح اللعان
وقال ابن الجنيد واللعان واجب بين كل زوجين مسلمين بالغين متى كان بينهما دخول وهذا يشعر باشتراط الدخول وابن
حمزة [illegible] وابن البراج واتفق شيخنا ابا جعفر الطوسي وكذا ابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس من شرط اللعان ان
يكون الزوجة مدخولا بها عند بعض اصحابنا والاظهر الاصح ان اللعان يصح بالمدخول بها وغير المدخول بها لعموم قوله تعالى
والذين يرمون ازواجهم [illegible] هذا اذا كان [illegible] فاما اذا كان بنفي الولد والحمل فلا يصح اللعان بينهما
[illegible] لان قبل الدخول [illegible] ولا يلحق الولد به بلا خلاف بين اصحابنا في ذلك [illegible]
لعان قال ولعل هذا التحرير [illegible] قول من اصحابنا لا يصح اللعان الا بعد الدخول يريد بنفي الولد ومن قال يصح اللعان قبل
الدخول يريد بالقذف وادعاء المشاهدة فليلحظ ذلك ويتأمل والشيخ رحمه الله استدل على ما اختاره بما رواه
ابو بصير في الموثق عن الصادق عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد وروى
ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه [illegible] وفي طريقه عبد الكريم بن عمير وهو واقفي [illegible] وما رواه محمد
بن مضارب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل لاعن امرأته قبل ان يدخل بها قال لا يكون ملاعنا حتى
يدخل بها [illegible] امرأته [illegible] والشيخ المحررون مطلقا بعموم القرآن والتفصيل الذي ذكره ابن ادريس
حسن لا بأس به مسألة [illegible] في المرأة حال تلفظ الرجل بالشهادات [illegible] وقال
الشيخ في المبسوط بالنافي وهو الظاهر من كلام الصدوق وابيه [illegible] وقال في النهاية [illegible] اللعان ان يجلس الامام
او من يقيمه [illegible] مستدبر القبلة ويوقف الرجل بين يديه والمرأة عن يمينه [illegible] ويقول له قل اشهد بالله اني لمن

بكونه
وهذا يشعر بانها قائمة حال اللعان وكذا قال ابن ابي عقيل ونحوه قال المفيد وابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة
وابن زهرة وقال ابن ادريس الاظهر من الاخبار ما ذهب اليه في مبسوطه وهو ان تكون المراة قاعدة عند لعان الزوج وقيامها حال
ما قاله الشيخ في النهاية لنا ما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الملاعن والملاعنة كيف يصنعان
قال يجلس الامام مستدبر القبلة فيقيمهما بين يديه مستقبلا بحذائه ويبدأ بالرجل ثم بالمراة وما رواه ابن محبوب وروى
الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال ان عباد البصري سأل ابا عبد الله عليه السلام وانا حاضر كيف تلاعن
الرجل المراة فقال ابو عبد الله عليه السلام [illegible] قال فاوقفهما رسول الله صلى الله عليه وآله ثم قال للزوج اشهد اربع
شهادات الحديث وروى الصدوق قال سأل البزنطي ابا الحسن الرضا عليه السلام فقال اصلحك الله كيف الملاعنة قال
يقعد الامام ويجعل ظهره الى القبلة ويجعل الرجل عن يمينه والمراة والصبي عن يساره وقال في خبر آخر ثم يقوم الرجل فيحلف
اربع مرات بالله [illegible] ثم تقوم المراة فتحلف اربع مرات وهذا لا حجة فيه على قول الشيخ في المبسوط لكن الاولى ما
الاظهر مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط الاخرس اذا كان له اشارة معقولة او كتابة مفهومة صح قذفه ولعانه
استدل بالعموم والدليل [illegible] وقال ابن ادريس لا يقدم على ان الاخرس المذكور يصح
لعانه لان اصحابنا ما [illegible] في كتاب [illegible] ولا اجماع عليه والذي يقتضيه مذهبنا
والتمسك [illegible] انه لا خلاف [illegible] على الصحة [illegible] بالشهادات في حال اللعان [illegible]
واللعان حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وايضا [illegible] اللعان [illegible] الحد وقد قال الرسول عليه السلام
ادرؤوا الحدود بالشبهات ومن المعلوم ان في ايمائه واشارته بالقذف شبهة هل اراد القذف ام غيره وهو غير معلوم
[illegible] كما لو نطق بالطلاق ثم قال فان قيل يصح منه اللعان كان قويا [illegible] من الاقرار والايمان واداء الشهادات
وغير ذلك من الاحكام [illegible] في هذه المسألة ولو [illegible] بالتوقف كان حكما [illegible]
الفرق بين الاقرار واداء الشهادات وبين اللعان ظاهر لاشتراط خصوص صيغ اللعان دون الاقرار واداء الشهادة
[illegible] فيها اللفظ باي عبارة كانت مسألة قال الشيخ في النهاية اذا طلق الرجل امراته قبل الدخول بها فادعت عليه انها
حامل منه فان اقامت البينة انه ارخى سترا وخلا بها ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كملا وان لم تقم بذلك
بينة كان عليه نصف المهر ووجب عليها مائة سوط بعد ان يحلف بالله انه ما دخل بها وقال ابن ادريس ما ذكره محمد بن
[illegible] من يذهب الى ان الخلوة بمنزلة الدخول والاظهر الصحيح عند المحصلين من اصحابنا ان الخلوة وارخاء الستر
لا تأثير لها والمعول [illegible] ولا يلزمه سوى نصف المهر ولا لعان بينهما قال والى هذا ذهب شيخنا في كتاب الاستبصار
من الطلاق [illegible] اذا طلقها بعد ان خلا بها [illegible] فذهب طائفة الى ان
وجود هذه الخلوة وعدمها سواء [illegible] نصف الصداق [illegible] عليها [illegible] الظاهر من روايات اصحابنا او
المعتمد ان يقول لا يجب بالخلوة الصداق ولا [illegible] اللعان ولو [illegible] على عدم الدخول وجب نصف المهر ولا يجب عليها
الحد لما تقدم من ان المدعي [illegible] الصداق الدخول لا الخلوة وعدم الحد عليها لعدم ثبوت الزنا [illegible] والنبي

والنبي عليه السلام اسقط الحد بالشبهة والشيخ رحمه الله عول على ايجاب المهر كملا وثبوت اللعان بمجرد الخلوة لما رواه علي
بن جعفر في الصحيح عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل طلق امراته قبل ان يدخل بها فادعت انها حامل
قال ان اقامت البينة على انه ارخى سترا ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كملا ولان الخلوة مع الصحيح بالخلوة
مظنة الوقاع فيحكم بمقتضى الظاهر ويكون القول قولها فاذا انكر لم ينتف الولد الا باللعان لان الظاهر انها صادقة [illegible]
والمهر يجب لها كذلك [illegible] ولو عمل بهذه الرواية كان وجها لصحتها واعتضادها بالظاهر
وطئ الصحيح مع الخلوة [illegible] المسلم بخلاف [illegible] لو خلت من الحمل مسألة قال الشيخ في النهاية واذا قذف الرجل امراته
ثم ترافعا الى الحاكم فماتت المراة قبل ان يتلاعنا فان قام رجل من اهلها مقامها ولاعنه فلا ميراث له وان ابى احد من
اوليائها ان يقوم مقامها اخذ الزوج الميراث وكان عليه الحد ثمانين سوطا وتبعه ابن البراج في كتابه وابن حمزة
وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثالها ولم يوردها غيره من اصحابنا
ولا اوردها في كتاب مع ان الشيخ قد لوح بالرجوع بل صرح في مبسوطه وخلافه [illegible] الاحكام المتعلقة باللعان [illegible]
الحد [illegible] النسب [illegible] الحكم [illegible] ن
[illegible] سقط الحد ونفي النسب [illegible] على التأبيد [illegible] على المراة [illegible]
[illegible] هذه الاحكام [illegible]
[illegible] ولعان الزوج [illegible]
[illegible] ذلك والوجه [illegible]
احتج الشيخ بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا ميراث له وان ابى احد من
اوليائها ان يقوم مقامها اخذ الميراث زوجها وعن عمرو بن خالد عن زيد بن علي عن آبائه عن علي عليه السلام في رجل
قذف امراته ثم خرج فجاء وقد توفيت قال يخير واحدة من ثنتين يقال له ان شئت الزمت نفسك الذنب فيقام فيك
الحد وتعطى الميراث وان شئت اقررت فلاعنت ادنى قرابتها اليها ولا ميراث لك والجواب الرواية الاولى [illegible] السند
والثانية ضعيفة الرجال [illegible] الى ما يرونه مسألة اختلف الشيخان فقال المفيد لا ملاعنة على المراة
وهي حامل حتى تضع حملها [illegible] ابو الصلاح وقال الشيخ اذا نفى الرجل ولد امراة وهي حامل جاز ان يلاعنها
الا انها ان اعترفت ونكلت عن الشهادات لم يقم عليها الحد الا بعد وضع ما في بطنها وهو المعتمد لنا عموم الآية
المعارض [illegible] بالحمل [illegible] الحد [illegible] كما لو اقرت فانها [illegible]
[illegible] اللعان [illegible] الحد [illegible]
لعان [illegible] الحمل حتى تضع [illegible] مسألة المشهور ان الرجل اذا قال لامراته
[illegible] الحد [illegible] وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا
قال لامراته [illegible] الحد [illegible] وما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام في رجل قال لامراته

لم تأتني عذراً قال ليس عليه شيء لأن العذرة تذهب بغير جماع لنا ما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال إذا قال
الرجل لامرأته لم أجدك عذراء وليس له بينة قال يجلد الحد ويخلى بينه وبين امرأته والجواب يحمل على النفي لما رواه أبو بصير
في الموثق عن الصادق عليه السلام قال في رجل قال لامرأته لم أجدك عذراء قال يضرب قلت فإنه عاد قال يضرب فإنه يوشك
أن ينتهي قال يونس يضرب ضرب أدب ليس بضرب الحدود لئلا يؤذي امرأة مؤمنة بالتعريض مسألة قال الشيخ في ط
لا يصح اللعان إلا عند الحاكم أو من يقوم مقامه من خلفائه وقال ابن الجنيد لا يكون اللعان إلا بحضرة الإمام أو خلفائه و
قال ابن حمزة اللعان يصح عند الحاكم وخليفته ومن يرضى به الزوجان وهو قول الشيخ في موضع آخر من المبسوط والوجه
الأول لنا أنه حكم شرعي يتعلق به كيفيات وأحكام وهيئات فيناط بالإمام أو خليفته لأنه المنصوب لذلك مسألة المشهور أن سبب
اللعان اثنان قذف الزوجة بالزنا مع ادعاء المشاهدة ونفي الولد وقال الصدوق في المقنع لا يكون اللعان إلا بنفي ولد الأعمى
فلو أن رجلاً قذف امرأته ولم ينكر ولدها لم يلاعنها ولكن يضرب حد القاذف ثمانين جلدة والمعتمد الأول وهو مذهب
الشيخين والشيخ علي بن بابويه وابن الجنيد وباقي علمائنا لنا قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء
هو صريح في العموم والخصوص يحتاج إلى دليل ويؤيده ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال إن عباد البصري سأل أبا
عبد الله عليه السلام وأنا حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة فقال أبو عبد الله عليه السلام إن رجلاً من المسلمين أتى رسول
الله صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله أرأيت لو أن رجلاً دخل منزله فوجد مع امرأته رجلاً يجامعها ما كان يصنع
فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وآله فانصرف الرجل وكان ذلك الرجل هو الذي ابتلي بذلك من امرأته قال فنزل الوحي
من عند الله عز وجل بالحكم فيهما فأرسل رسول الله صلى الله عليه وآله إلى ذلك الرجل فدعاه فقال أنت الذي رأيت
مع امرأتك رجلاً فقال نعم فقال له انطلق فأتني بامرأتك فإن الله عز وجل قد أنزل فيك وفيها الحديث احتج بما رواه
أبو بصير عن الصادق عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته ولا يكون اللعان إلا بنفي الولد وعن محمد
بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال لا يكون لعان إلا بنفي ولد والجواب الطعن في السند فإن في طريق الأول عبد الكريم
ابن عمرو وهو واقفي وفي طريق الثاني علي بن حديد وهو ضعيف جداً وفي متن الحديث الثاني وقال إذا قذف الرجل امرأته
لاعنها وهو صريح في إيجاب اللعان بالقذف فلم يبق المراد إلا أنه لا ينتفي الولد إلا مع ادعاء المشاهدة مسألة قال الشيخ
في الخلاف إذا كان مع الرجل بينة كان له أن يلاعن أيضاً ويعدل عن البينة وبه قال كافة أهل العلم وقال بعضهم لا يجوز
أن يلاعن مع قدرته على البينة شرط الآية دليلنا أن النبي عليه السلام لاعن بين العجلاني وزوجته ولم يسأل هل له بينة
أم لا وقال في المبسوط إذا قذف زوجته ولم يكن له بينة فله أن يلاعن للخلاف وللآية وإذا كان له بينة فله أيضاً أن
يلاعن وقال بعضهم ليس له أن يلاعن مع قدرته على البينة وهو قوي لقوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن
لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم فشرط في أن يلاعن ألا يكون له شاهد إلا نفسه والجواب الإجماع والعموم المستفاد
من الإتيان بالأمر والآية لا تدل على الاشتراط بل على الأغلب إذ الظاهر الغالب المدعي لمثل هذه الفاحشة لا يعدل إلى
اللعان ويخفي الزنا مع حصول البينة والتقييد إذا خرج مخرج الأغلب لا يدل على نفي الحكم عما عداه مسألة قال الشيخ

الشيخ في النهاية في باب حد الفرية إذا قال لامرأته يا زانية فعليه الحد فإن قال لها ثانياً بعد أن كان عليه حد ولو قال
يا زانية دفعة بعد أخرى مرات كثيرة ولم يقم عليه فيما بينها الحد فليس عليه أكثر من حد واحد وقال في
المبسوط إذا قذف أجنبياً ولم يقم البينة فحد ثم أعاد ذلك القذف بذلك الزنا فإنه لا يلزمه حد آخر عند أكثر الفقهاء
وحكي عن بعض الناس أنه قال يلزمه حد آخر وإذا لم يجب حد وجب فيه تعزير لأجل تكرار القذف والأول أصح لقضية أبي
بكرة مع المغيرة وكذا قال في الخلاف واستدل بإجماع الفرقة وإجماع الصحابة فإن أبا بكرة ونافعاً ونفيعاً شهدوا على
المغيرة بالزنا فصرحوا بالشهادة وشهد عليه زياد ولم يصرح بذلك في شهادته فجلدهم عمر وجعلهم بمنزلة القذفة
فقال أبو بكرة بعد ما جلد أشهد أنه زان فهم عمر بجلده فقال له علي عليه السلام إن جلدته فارجم صاحبك يعني المغيرة وأراد
بذلك أنك إن جعلت هذا شهادة مجددة فقد كملت الشهادة أربعاً فارجم صاحبك وإن كان ذلك إعادة لتلك الشهادة فقد
جلدته فيها دفعة واحدة ولا معنى لجلده ثانياً فتركه عمر وكان هذا بمحضر من الصحابة فلم ينكروه فعلم أنهم أجمعوا على أن من حد
في قذف أو ما يجري مجراه ثم أعاده ثانياً لم يجلد دفعة أخرى وقال في موضع آخر من المبسوط إذا قذف أجنبياً أو أجنبية
ثم قذفه دفعة أخرى فإن كان الثاني بعد الحد عن الأول فإن كان بذلك الزنا الذي حد فيه فالأقوى أنه ليس عليه حد لأنه
ثبت أنه كذب بإقامة الحد عليه فإذا كرره ثانياً لم يكن ذلك قذفاً بل سباً يجب به التعزير وإن قذفه بزنا آخر قيل فيه إعادة الحد
ثانياً وقيل لا يحد وهو الذي رواه أصحابنا والشيخ أطلق في النهاية وسيأتي البحث فيه إن شاء الله تعالى مسألة
قال الشيخ في الخلاف إذا قذف امرأته وقذفها بزنا أضافه إلى ما قبل الزوجية وجب عليه الحد وليس له أن يلاعن
لإسقاطه وقال في المبسوط يجب عليه الحد وليس له إسقاطه باللعان وقال بعضهم له ذلك وهو الأقوى لعموم الآية و
الاعتبار عندي من قال بالأول بالحالة التي يضاف إليها القذف وعلى ما قلناه فالحالة التي وجب فيها القذف واستدل
على قوله في الخلاف بعموم والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وهو عام فإنه عام في
والذين يرمون أزواجهم وخصوا بهذه الآية فلنا الأصل أن القذف الذي ذكرناه إنما يتناول هذه الآية لأنه لو أراده هو قذف
زوجة وهو الأقوى لأنه قذف زوجته وإن أضافه إلى العرف الخارج كونها أجنبية والاعتبار بحالة القذف لا بحالة ما رمى به
من وقت حال ومحترق مسلمة زنت إن أضافه إلى كفرها كذا والوجه ما اختاره في المبسوط
ويمنع أنه ليس إلا قذف زوجته والاعتبار إنما هو بحالة القذف لا بحالة الجناية مسألة قال في المبسوط إذا أتت المرأة بولد
من زنا فإن نسبها ثابت من جهة الأم وغير ثابت من جهة الزاني والإرث يجري بين الولد وبين الأم وهذا على قول
من أجرى ولد الزنا على مجرى ولد الملاعنة من أصحابنا وأما على الصحيح الذي ذكره في النهاية وأنه لا يثبت نسبهما فإنه لا
توارث بينهما وبين الأم ولا نسبهما الشيخ بحال والوجه ما ذكره في النهاية وشابه مسألة لو طلق الأمة مرتين حرمت
عليه حتى تنكح زوجاً غيره فإن ملكها لم يحل له وطؤها بملك اليمين قال في المبسوط فيه قولان والصحيح عندنا أنه
عندهم أنها لا تحل له والثاني أنها تحل وقد قال بعض أصحابنا ذلك والحق لقوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً
غيره مسألة قال في المبسوط إذا قال لزوجته يا زانية فقالت زنيت بك فالزوج قاذف وهي قاذفة ليس بصريح

في القذف بل هو محتمل له ولغيره ولانه يحتمل ثلاثة اشياء احدها القذف ودعوى انها ارادت انك زنيت قبل الزوجية وانت زان
وانا زانية دعوى وهو اعرف اعذري ويحتمل انها اقرت على نفسها بالزنا ولم تقذف الزوج فتعين حمله كانك وطيتني وانت
نطيتني وانا عالمة بانك اجنبي وكنت انا زانية وانت زان ويحتمل انها تكون اقرت بالزنا ولا قذفته بل ارادت
النفي والجحد واذا احتمل لم يكن صريحا في القذف فان قالت اردت الاول فقد اقرت على نفسها بالزنا فيسقط عن الزوج
حد القذف ويلزمها حد الزنا باقرارها ويلزمها حد القذف للزوج برميها وان قالت اردت الثاني لم تقذف الزوج
وقد اقرت على نفسها فيسقط عن الزوج حد القذف ويلزمها حد الزنا باقرارها ولا يجب عليها حد القذف لانها ما
قذفته فان ادعى الزوج انها ارادت قذفه فالقول قولها فان حلفت سقطت دعواه وان نكلت رددنا اليمين عليه فيحلف
ويجب عليها القذف ولزمها الحد وان ارادت الثالث وجب على الزوج الحد بقذفه وليس على المرأة حد الزنا ولا القذف
ولو قال اردت القذف فان حلفت سقطت دعواه وان نكلت رددنا اليمين عليه فيحلف ويجب عليها بيمين الاقرار
بالزنا وقذفها له ويسقط عنه حد القذف ويلزمها حد القذف دون حد الزنا الا انه يلزم بالنكول على اليمين ولا قال ابن
الجنيد قال ابو حنيفة لو قال لها يا زانية فقالت زنيت بك ثم قالت انما اردت فاني كنت اردت انك حليلها قبل العقد
الصحيح عليها بحكم حد القذف بتمامه وان قالت اردت انه زنى بي قبل ذلك كانت قاذفة له ومعترفة بالزنا ولا
لعان بينهما والوجه انه لا يكون قذفا للاحتمال فيسقط الحد للشبهة المحتملة مسألة قال في المبسوط اذا قال لزوجته
ما رايتك فقالت انت ازنى مني فقد قذفها الزوج وقولها ليس صريحا في القذف بل يحتمل انها ارادت انك زنيت قبل
الزوجية فيكون اقرارا وقذفا ويحتمل الجحود والنفي ويحتمل الثالث وهو انها تقر بالزنا ولا تقذفه لانها اعرف منه
الزنا فيه فلو قالت انت ازنى مني فهي تحتمل الثلاثة الاحتمالات المذكورات في المسألة السابقة والحكم فيها ما تقدم وقال
ابن الجنيد لا يكون ذلك قذفا منها بالزنا ولا قذفا له مسألة اذا قال لامرأته انت ازنى من فلانة قال في المبسوط لا يكون
قذفا ظاهرا لان ما كان في وزن افعل موضوع في الحقيقة للاشتراك وان يكون لاحد الامرين مزية فيحتاج ان يثبت
ان فلانة زانية وان هذه ازنى منها حتى يكون قاذفا ولا يجب ان يكون قاذفا لها لان هذه اللفظة وان كان حقيقتها
للاشتراك فقد ترد لمعنى السلب كقوله تعالى اصحاب الجنة يومئذ خير مستقرا واحسن مقيلا وليس في النار خير و
يقال الجار احق بالسقب من غيره وليس لغير الجار حق في السقب فلا يكون قذفا ظاهرا ويرجع الى بيانه فان قال اردت
ان فلانة زانية وانك ازنى منها فقد قذفهما وله الخروج منه باللعان او البينة ويلزمه الحد لا
وله الخروج منه بالبينة فان قال اردت الجحود فان صدقته فلا شيء عليه وان كذبته فالقول قوله مع يمينه
فان حلف سقطت دعواها وان نكل رددنا اليمين عليها فتحلف ويثبت عليه القذف ويلزمه الحد الا ان يسقط
باللعان وقال بعضهم لا يكون قاذفا لها وان قرن ذلك بالقذف ولم يبين قال ويقوى في نفسي انه يكون قذفا
لها ظاهرا ولا يرجع الى الحقيقة وما قلناه مجاز وقال ابن الجنيد اذا قال لها انت ازنى من فلانة لم يكن قذفا
الا ان يكون فلانة محدودة في الزنا او ممن قد قامت عليها البينة بالزنا وان لم يحد فيكون قاذفا ومافرآه

بلغ

قوله الشيخ رحمه الله قوي مسألة قال في المبسوط اذا قال لزوجته او اجنبية يا زانية كان قاذفا عند جميع الفقهاء الا
داود فقد روي عنه ويقوى في نفسي انه لا يكون قذفا ان كان من اهل الاعراب وان لم يكن من اهله فالامر على ما قال الفقهاء ولو
قالت لزوجها او اجنبي يا زانية كانت قاذفة عند الاكثر وقال بعضهم لا يكون قذفا وهو الاقوى عندي وقال في
الخلاف اذا قال لامرأته يا زان بالتاء الساكنة كان قاذفا عند جميع الفقهاء الا داود وان قالت المرأة للرجل يا زانية
كانت قاذفة عند محمد والشافعي وقال ابو حنيفة وابو يوسف ليس ذلك بقذف ولا حد فيه والذي يقتضيه مذهبنا
ان يكون على من قصدها القذف كما قلناه وان لم يعلم بحجة في ذلك ابهما واستدل بان الزيادة الدالة ولجا ب
حد القذف عليها يحتاج الى دليل والوجه عندي الاستفسار فان قال في الاول اردت الترخيم كان قاذفا ولحق
لا يمنع من القذف والا فلا وان قالت المرأة اردت تاكيد المعنى بزيادة الهاء كانت قاذفة والا فلا مسألة قال الشيخ
في المبسوط اذا ادعى على رجل انه قذفه وانكر فاقام شاهدين لم يعرف عدالتهما فطلب من الحاكم حبس المدعى عليه
حتى يثبت عنده العدالة حبس له لان الاصل في الشهود العدالة والفسق طار ولان المدعي اتى بما عليه من البينة وبقي
على الحاكم البحث عن عدالة الشهود وذلك ليس الى الخصم ولا عليه والمعتمد انه لا يجوز حبسه حتى يثبت العدالة
لان الحبس عقوبة لم يثبت موجبها فلا يجوز فعلها قبل الثبوت قال ولو اقام شاهدين بالمال ولم يعرف الحاكم
العدالة كان للحاكم حبسه ولو اقام شاهدا واحدا قال بعضهم يحبس وهو الاقوى لانه حق في المال لانه لو اراد ان
يحلف معه كان له والحق ما قلناه نحن اولا

الفصل السادس في العدد

مسألة ذهب الشيخان الى ان الصبية
التي لم تبلغ تسع سنين والآيسة من المحيض ومثلها لا تحيض وهي التي بلغت خمسين سنة في غير القرشية والنبطية ستين
لا عدة عليهما من الطلاق بعد الدخول وهو اختيار الشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق في المقنع وسلار وابن البراج ح
وابن حمزة وابن ادريس وقال السيد المرتضى والذي اذهب اليه ان على الآيسة من المحيض والتي لم تبلغه
العدة على كل حال من غير مراعاة الشرط الذي حكيناه عن بعض اصحابنا معنى به كان لا يكونا في سن من تحيض
اختاره ابن زهرة والمعتمد الاول لنا ان المقتضي للاعتداد لازم ولا ملزوم مطلقا ومن صدق الملزوم
العدة انما شرعت لاستعلام فراغ الرحم من الحمل غالبا وهذه الحكمة منتفية هنا قطعا فلا وجه لوجوب العدة و
لان غير المدخول بها لا عدة عليها اجماعا فكذا الآيسة والصغيرة اذ الدخول هنا لا اعتبار به وما رواه عبد الرحمن
بن الحجاج في الموثق عن الصادق عليه السلام قال ثلاث يتزوجن على كل حال التي لم تحض ومثلها لا تحيض قال قلت
وما حدها قال اذا اتى لها اقل من تسع سنين والتي لم يدخل بها والتي قد يئست من المحيض ومثلها لا تحيض قلت
وما حدها قال اذا كان لها خمسون سنة وفي الحسن عن زرارة عن الصادق عليه السلام في الصبية التي لا تحيض
مثلها والتي قد يئست من المحيض قال ليس عليهما عدة وان دخل بها وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال
التي لا تحبل مثلها لا عدة عليها وفي هذا الحديث اشارة الى العلة التي ذكرناها فوجب الا عدة احتج
المرتضى بقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن وقال

وهذا صريح في ان الايسات من المحيض واللائي لم يبلغن عدة عليهن لانه على كل حال اعتبر عن حيضهن بما في الاية
شرطا وهو قوله تعالى ان ارتبتم والجواب بان الشرط لا ينفع اصحابنا لانه غير مطابق لما يشترطونه وانما يكون نافعا
لهم لو قال تعالى لو كان مثلهن يحضن في الايسات وفي اللائي لم يبلغن المحيض اذا كان مثلهن يحيض واذا لم يشترط
تعالى ذلك وقال تعالى ان ارتبتم وهو غير الشرط الذي شرطه اصحابنا فلا معتبر به ولا يخلو قوله ان ارتبتم من ان يراد
به ما قاله جمهور المفسرين واهل العلم بالتاويل من انه تعالى اراد به ان كنتم مرتابين في عدة هؤلاء النساء وغير عالمين
بمبلغها وقدرها وما يقوي ذلك من ان سبب نزول هذه الاية ما ذكرناه من تقدم العلم روى مطرف عن عمرو بن سالم
قال قال ابي بن كعب يا رسول الله ان عددا من عدد النساء لم تذكر في الكتاب الصغار والكبار واولات الاحمال فانزل
الله تعالى واللائي يئسن الى قوله واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وكان سبب نزول هذه الاية الارتياب الذي
ذكرناه ولا يجوز ان يكون الارتياب بانها ايسة ام غير ايسة لانه تعالى قد قطع في الاية المتقدمة على الايسات من المحيض بقوله
سبحانه واللائي يئسن من المحيض والمشكوك في حالها والمرتاب في انها تحيض او لا تحيض لا تكون ايسة والمرجع في
وقوع الحيض منها او ارتفاعه اليها وهي المصدقة على ما تخبر به فيه فوجب ان يكون الارتياب مصروفا الى عدة النساء فاذا
اخبرت بان حيضها قد ارتفع قطع عليه ولا معنى للارتياب مع ذلك واذا كان الحيض المرجع فيه الى النساء ومعرفة الرجال
به مبنية على اخبار النساء وكانت لفظة الريبة المذكورة في الاية مصروفة الى الياس من الحيض وكان يجب ان يقول تعالى ان
ارتبن لان الحكم يرجع الى النساء ويتعلق بهن فهن المخاطبات فلما قال تعالى ان ارتبتم فخاطب به الرجال دون
النساء علم ان المراد هو الارتياب في العدة ومبلغها ثم اعترض بان كان ان يكون الارتياب بعضها انما هو تحيض
او لا تحيض ممن هو في سنها على ما شرطه بعض اصحابكم والجواب ما مر بطلانه لا ريب في سن من تحيض مثلها من
النساء ولا تحيض لان المرجع فيه الى العادة ثم اذا كان الكلام مشروطا فالاولى ان يعلق الشرط بما لا خلاف فيه دون
ما فيه الخلاف ونحن نعلم ان من شرط وجوب الاعلام بالشيء والاطلاع عليه فقد العلم ووقوع الريب ممن يعلم ان يكون
يطلع عليه ولا بد ان يكون مما علقنا نحن الشرط به وجعلنا الريب واقعا فيه مرادا واذا ثبت ذلك لم يجز ان
يعلق الشرط بشيء اخر مما ذكروه وغيره لان الكلام مستقل بتعلق الشرط بما ذكرناه انه لا خلاف فيه ولا حاجة بعده الا
ان يتعلق الى امر اخر الا ترى انه لو استقل بنفسه لما جاز اشتراطه فكذلك اذا استقل مشروطا بشيء لا خلاف فيه
فلا يجب مجاوزته ولا تخطيه الى غيره ومما رواه ابو بصير قال عدة التي لم تبلغ المحيض ثلاثة اشهر والتي قد قعدت عن
المحيض ثلاثة اشهر والجواب عن الاول ان الاية دالة لنا لا علينا على ما ذكره رحمه الله ... الريبة بالريبة وهي عائدة الى
الياس من الحيض وعدم الحيض والقطع في علمه تعالى بالياس لا يستلزم انتفاء الريبة عندنا لانه تعالى علام الغيوب
على انا نمنع القطع بالياس فانها الياس المقطوع به لا ثاني في الريبة وسبب النزول لا يجب ان يكون عاما في الجميع فجاز
ان يقع السؤال عن الصغار والكبار التي لم يحضن او التي يمكن ان مثلهن يحضن فهذا ما يكون الجواب في غير علي
الاعتراف حيث السؤال وصرف الريبة الى العدة والعلم بتعددها من مناسب لان الاحكام الشرعية قبل ورود الشرع بها

بها غير معلومة فلا يكون التعليل في هذه الصورة مشروطا بالريبة دون غيرها لعدم الاولوية والرواية ضعيفة السند لان
سماعة وابن جبلة وعلي بن ابي حمزة كلهم منحرفون عن الحق وابو بصير ايضا لم يسندها الى امام ومع ذلك فهي محمولة على
ما اذا كانتا في سن من تحيض قال الشيخ وهذا الذي ذكرناه مذهب معاوية بن حكيم من متقدمي فقهاء اصحابنا وجميع
فقهائنا المتأخرين المذكورين وهو مطابق لظاهر القرآن وهذا ما قاله رحمه الله مسألة قال ابو الصلاح عدة ام الولد المتوفى عنها
سيدها اربعة اشهر وعشرة ايام وهو ظاهر كلام ابن حمزة وقال ابن ادريس لا عدة عليها من موت مولاها الا الاستبراء بحيضة
على من كتاب ولا سنة ولا اجماع مقطوع به ... الاصل براءة الذمة وهذه ليست زوجة بل امة مملوكة والعدة على الحرة
... ولا ينبني قول ابن ادريس احتج ابو الصلاح بما رواه اسحاق بن عمار في الموثق قال سألت ابا ابراهيم عليه السلام عن
الامة يموت سيدها قال تعتد عدة المتوفى عنها زوجها والجواب الحمل على ما اذا اعتقها المولى ثم مات مسألة قال
ابن حمزة ان عدة الامة اذا كانت عند سيدها ومات عنها او زوجها من غيره ومات عنها وهي في عدة عليها فيها
رجعية كان عدتها عدة الحرائر فان قصد ام الولد فقد سوى حكمها وان قصد الاطلاق فهو ممنوع مسألة
قال المفيد فان كانت الزوجة امة اعتدت من زوجها اذا مات عنها شهرين وخمسة ايام على النصف من عدة الحرة
سواء كانت صغيرة او كبيرة مدخولا بها او لم يدخل بها وبه قال سلار وابو الصلاح وهو قول ابن ابي عقيل من متقدمي علمائنا
وقال الصدوق في المقنع وعدة الامة اذا توفي عنها زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام وروي ان عدتها شهران وخمسة ايام
والطلاق وقال الشيخ في النهاية ان كانت ام ولد لمولاها فعدتها مثل عدة الحرة اربعة اشهر وعشرة ايام وان كانت مملوكة
ليست ام ولد فعدتها شهران وخمسة ايام وقال ابن حمزة عدة الامة في وفاة زوجها شهران وخمسة ايام وان زوج
السيد ام ولده او مدبرته ثم دخل بها الزوج ثم طلقها او توفي عنها فعدتها عدة الامة ان كان السيد
باقيا فان مات السيد وكل واحدة في عدة من الزوج وكانت ام الولد ولم يمت سيدها باقيا عتقت واعتدت عدة الحرائر
وكذلك المدبرة اعتقت بموت سيدها فان مات السيد بعد شهرين وخمسة ايام من يوم مات زوج ام الولد المدبرة فلا
عدة عليها سوى ما اعتدت لان الحرة ... عليها ولو خرجت من عدتها وان كان توفي ام الولد باقيا بعد وفاة السيد
فعدتها عدة الامة لانتقال حكمها بموت سيدها من حكم الاماء الى الحرائر وان مات السيد والزوج ولا يدري ايهما مات اولا
فعلى ام الولد ان لم يكن لها ولد من السيد باقيا عدة الاماء وان كان لها ولد باقيا عدة الحرائر احتياطا وقال ابن ادريس يجب
عليها لوفاة زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام سواء كانت ام ولد او لم تكن لها اولاد وقد رجع شيخنا في كتاب النساء عما قاله
في نهايته وقال ابن البراج عدة الامة المتوفى عنها زوجها دائما اذا لم تكن ام ولد شهران وخمسة ايام سواء كانت وحدها ولم
او مستخدمة قال وكذلك اذا كانت لرجل زوجة مملوكة وهي ام ولد منه ومات عنها كان عليها ان تعتد مثل عدة الحرة
وان لم تكن ام ولد كانت عدتها شهرين وخمسة ايام فان طلقها رجعيا وكانت ام ولد لسيدها ثم مات عنها كان عدتها
اربعة اشهر وعشرا كما تقدم وان لم تكن ام ولد كانت عدتها شهرين وخمسة ايام والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ما رواه محمد بن
مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال الامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام وفي الصحيح عن

محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام الى ان قال وان مات عنها زوجها فاجلها نصف اجل الحرة شهران وخمسة ايام وفي الصحيح
عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال عدة الامة اذا توفي عنها زوجها شهران وخمسة ايام ونحو ذلك من الاخبار ولان الرق
مناط التنصيف في مطلق العقوبة كالحد وفي خصوص حبل الاعتداد كما في الطلاق وكلاهما علا بالعلل الحتم المخالف لعموم قوله
والذين يتوفون وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال ان الامة والحرة كلتيهما اذا مات عنها زوجها سواء
في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وعن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال عدة المملوكة المتوفى عنها زوجها
اربعة اشهر وعشرا والجواب الاية عامة وما ذكره خاص مقدم في العمل وعن الاحاديث بالحمل على ام الولد فانها تساوي
الحرة في العدة لما رواه سليمان بن خالد في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الامة اذا طلقت ما عدتها قال
حيضتان او شهران قلت فان توفي عنها زوجها فقال ان عليا عليه السلام قال في امهات الاولاد لا يتزوجن حتى يعتددن
باربعة اشهر وعشرا وهن اماء وفي الصحيح عن وهب بن عبد ربه عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل كانت له ام ولد فزوجها
من رجل فاولدها غلاما ثم ان الرجل مات فرجعت الى سيدها اله ان يطأها قال تعتد من الزوج اربعة اشهر وعشرا ثم
يطأها بالملك بغير نكاح **مسألة** قد سبق الخلاف في ثبوت الصداق في الواجب منه لو مات احدهما او هو قبل الدخول
ونحن نورد هنا الاخبار الصحاح الواردة في هذا المعنى فنقول قد روى الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما
السلام في الرجل يموت وتحته امرأة لم يدخل بها قال لها نصف المهر ولها الميراث كاملا وعليها العدة كاملة وفي الصحيح
عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها قال ان هلكت او هلك او طلقها
فلها النصف وعليها العدة كاملا ولها الميراث وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال ان لم يكن دخل بها وقد فرض
لها مهرا فلها نصف ما فرض لها ولها الميراث وعليها العدة وهذه الاحاديث تدل على ما اختاره الصدوق في المقنع و
استدل الشيخ على ايجاب كمال المهر بما رواه سليمان بن خالد في القوي قال سألته عن المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها
قال ان كان فرض لها مهرا فلها مهرها وعليها العدة ولها الميراث وعدتها اربعة اشهر وعشرا وان لم يكن فرض لها
مهرا فليس لها مهر ولها الميراث وعليها العدة وعن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال اذا توفي الرجل
عن امرأته ولم يدخل بها فلها المهر كله ان كان سمى لها مهرا وسهمها من الميراث وان لم يكن سمى لها مهرا وكان لها الميراث
وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال في المتوفى عنها زوجها اذا لم يدخل بها قال ان كان فرض لها مهرا
فلها مهرها الذي فرض لها ولها الميراث وعدتها اربعة اشهر وعشرا كعدة التي دخل بها وان لم يكن فرض لها مهرا
فلا مهر لها وعليها العدة ولها الميراث وفي الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل
يتزوج المرأة فيموت عنها قبل ان يدخل بها قال لها صداقها كاملا وترثه وتعتد باربعة اشهر وعشرا كعدة المتوفى
عنها زوجها واما الاخبار الدالة على حكم المهر لو ماتت المرأة فقد روى الشيخ في الصحيح عن زرارة قال سألته عن
المرأة تموت قبل ان يدخل بها او يموت الزوج قبل ان يدخل بها قال ايهما مات فللمرأة نصف ما فرض لها وان لم يكن
فرض لها فلا ميراث لها وفي الصحيح عن ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام انه قال في امرأة توفيت قبل ان يدخل بها

لها زوجها ما لها من المهر وكيف ميراثها قال اذا كان قد مهرها صداقا فلها نصف المهر وهو يرثها وان لم يكن فرض لها
صداقا فهي ترثه ولا صداق لها وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة والفضل ابي العباس قالا قلنا لابي عبد الله عليه السلام ما
تقول في رجل تزوج امرأة ثم مات عنها وقد فرض لها الصداق قال لها نصف الصداق وترثه من كل شيء وان ماتت فهو كذلك
وقد روى منصور بن حازم في الموثق عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل تزوج امرأة وسمى لها صداقا ثم مات عنها
ولم يدخل بها قال لها المهر كاملا ولها الميراث قلت فانهم رووا عنك ان لها نصف المهر قال لا يحفظون عني انما ذلك
للمطلقة قال الشيخ عقيب هذه الاخبار بعد حملها على ان الذي اختاره واعتمده ان نقول اذا مات الرجل عن زوجته قبل
الدخول بها كان لها المهر كله وان ماتت هي كان لاوليائها نصف المهر قال وانما فصلت هذا التفصيل لان جميع الاخبار
التي قدمناها في وجوب جميع المهر انما تتضمن اذا مات الرجل وليس في شيء منها اذا ماتت هي كان لاوليائها المهر كلا ملا
وما له انه ينفي فاما ما عارضها من الاخبار في التسوية بين موت كل واحد منهما في وجوب نصف المهر فمحمول على الاستحباب
وانه ينبغي لها ان لا تطالب باكثر من النصف فاما الاخبار التي تتضمن اذا ماتت كان لاوليائها نصف المهر فمحمول على انه ليس
لهم ان يطالبوا الى [illegible] قال وهذا الذي ذكرناه احسن ما يتأول الاخبار وهذه المسألة موضعها كتاب الصداق وانما ذكرناها
هنا اقتداء بالشيخ **آخر** وقد ذكرنا في باب المتعة اختلاف علمائنا في عدم جواز الوطء فليطلب من هناك **مسألة**
قال ابو الصلاح المطلقة الرجعية حكمها حكم الزوجة لا تخرج من منزل مطلقها ولا يخرجها الا ان تؤذيه او تأتي
في منزله ما يوجب الحد فيخرجها لاقامته ويردها اليه ولا تبات الا فيه ويخرجها للاذى من غير رد ولم يذكر الشيخ في النهاية
رده المفيد في المقنعة يردها بعد اخراجها الا ما سوى الحد فانه [illegible] يخرجها حتى يردها اليه وقال بعض اصحابنا يخرجها جما
لاقامته ويردها ولا تبات خارجة ولا يردها لو اخرجها للاذى قال والاظهر الا ردها في الموضعين لان ردها يحتاج
الى دليل وابن حمزة وابن ادريس وافقا ابا الصلاح في ذلك ولا بأس به فنقول [illegible] **مسألة**
قال المفيد في المقنعة ولا يجوز ان يخرج الرجل امرأته من منزله بعد طلاقها حتى تخرج من عدتها قال الله عز وجل
لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة تستحق عليها الحد فاخرجها لاقامة الحد عليها حدا الله
عز وجل وان لم تأت بشيء من ذلك كان عليه اقرارها فيه حتى تقضي العدة وقال الشيخ في النهاية والفاحشة ان
تفعل ما يجب عليها الحد فاذا فعلت ذلك اخرجت واقيم عليها الحد وقد روي ان ادنى ما يجوز له معه اخراجها
ان تؤذي اهل الرجل فانها متى فعلت ذلك جاز له اخراجها وكذا قال ابن البراج وقال الشيخ في الخلاف الفاحشة التي
يجب اخراج المطلقة من بيتها ان تبذو على اهل الرجل وتؤذيهم وتستطيل عليهم وهذا الذي جعله في النهاية رواية
وقال ابن الجنيد ولا تخرج من منزل زوجها الا ان تأتي بالفاحشة المبينة وهي الزنا ونحوه وقال ابو الصلاح ولا
يخرجها الا ان تؤذيه او تأتي في منزله ما يوجب الحد واحتج الشيخ في الخلاف بعموم الاية وباجماع الفرقة وما روي عن النبي
عليه السلام انه قال لفاطمة بنت قيس لما [illegible] على نساء ابيها وشتمتهم قال المفسرون ان الاية وردت في هذا وما رواه
ابراهيم بن هاشم عن بعض اصحابه عن الرضا عليه السلام في قول الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان

قال الشيخ في [illegible]

وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال ان مات عنها يعني زوجها وهو غائب فقامت البينة على موته فعدتها
من يوم يأتيها الخبر اربعة اشهر وعشرا لان عليها ان تحد عليه في الموت اربعة اشهر وعشرا فتمسك عن الكحل والطيب
والاصباغ وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال اذا طلق الرجل المرأة وهو غائب فلا تعلم الا بعد ذلك
بسنة او اكثر او اقل فاذا علمت تزوجت ولم تعتد والمتوفى عنها زوجها وهو غائب تعتد يوم يبلغها الخبر ولو مات
من قبل ذلك بسنة او بسنتين احتج ابن الجنيد بما رواه الحسن بن زياد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المطلقة يطلقها
زوجها ولا تعلم الا بعد سنة والمتوفى عنها زوجها فلا تعلم بموته الا بعد سنة قال ان جاء شاهدان عدلان فلا تعتدان
والا تعتدان وعن عبيد الله الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال في المرأة يطلقها زوجها او يموت عنها او
نحو ذلك قال كما هي الذي كانت حبلى فاجلها ان تضع حملها فان كانت ليست بحبلى فقد انقضت عدتها اذا قامت لها
البينة انه مات في يوم كذا وكذا وان لم يكن لها بينة فلتعتد من يوم تسمع وعن منصور قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام
يقول في المرأة يموت زوجها او يطلقها وهو غائب قال ان كان مسيرة ايام فمن يوم يموت زوجها تعتد وان كان من بعد
فمن يوم يأتيها الخبر لانها لا بد من ان تحد له قال الشيخ الحر ان الاولى ان تأول ما دل على خلاف الاحاديث
كلها فالعمل على الاحاديث السابقة مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كانت المرأة مسترابة فانها تراعي الشهور والحيض
فان مرت بها ثلاثة اشهر بيض لم تر فيها دما فقد بانت منه بالشهور وان مرت بها ثلاثة اشهر الا يوما ثم رأت الدم كان عليها
ان تعتد بالاقراء فان تأخرت عنها الحيضة الثانية فلتصبر من يوم طلقها الى تمام التسعة اشهر وان لم تر دما فلتعتد بعد
ذلك ثلاثة اشهر وقد بانت منه وان رأت الدم فيما بينها وبين التسعة الاشهر ثانيا واحتبس عنها الدم الثالث فلتصبر
تمام السنة ثم تعتد بعد ذلك ثلاثة اشهر تمام الخمسة عشر شهرا وقد بانت منه وايهما مات ما بينه وبين الخمسة عشر شهرا ورثه
صاحبه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن البراج اذا كانت المرأة ممن تحيض وطلقت ثم ارتفع الدم او انقطع عنها
الدم لعارض من مرض او رضاع لم تعتد بالشهور بل تصبر حتى تأتي ثلاثة اقراء وان طالت عدتها وان انقطع لغير عارض
ومضى لها ثلاثة اشهر بيض لم تر فيها دما فقد انقضت عدتها وان رأت الدم قبل ذلك ثم ارتفع حيضها لغير عارض صبرت
الى تسعة اشهر فان كانت تعتد بحيض صبرت تمام سنة ثم اعتدت بعدها بثلاثة اشهر فان ارتفع الدم الثالث صبرت
تمام سنة ثم اعتدت بثلاثة اشهر بعد ذلك وقال ابن ادريس المدعي نحوه ثم يعني انها اذا احتبس عنها الدم الثالث بعد
مضي تسعة اشهر اعتدت بعدها بثلاثة اشهر تمام السنة لانها تستبرئ بتسعة اشهر وهي اقصى مدة الحمل فيعلم انها ليست حاملا
ثم تعتد بعد ذلك عدتها وهي ثلاثة اشهر قال وقد رجع شيخنا عما ذكره في نهايته في الاستبصار وقال بما اخترناه والشيخ
رحمه الله استدل على ما ذكره في النهاية بما رواه عمار الساباطي قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل عنده امرأة شابة وهي
تحيض في كل شهرين او ثلاثة اشهر حيضة واحدة كيف يطلقها زوجها قال امر هذه شديد هذه تطلق طلاق السنة تطليقة
واحدة على طهر من غير جماع بشهود ثم تترك حتى تحيض ثلاث حيض متى حاضتها فقد انقضت عدتها قلت له فان مضت سنة
ولم تحض فيها ثلاث حيض قال تتربص بها بعد السنة ثلاثة اشهر ثم قد انقضت عدتها قلت فان ماتت او مات زوجها قال فايهما

سادس عشر

مات ورثه صاحبه ما بينه وبين خمسة عشر شهرا ثم روي عن سورة بن كليب قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل طلق
امرأته تطليقة على طهر من غير جماع بشهود طلاق السنة وهي ممن تحيض فمضى ثلاثة اشهر فلم تحض الا حيضة واحدة ثم ارتفعت حيضتها
حتى مضت ثلاثة اشهر اخرى ولم تدر ما رفع حيضتها قال اذا كانت شابة مستقيمة الطمث فلم تطمث في ثلاثة اشهر الا حيضة
ثم ارتفع حيضها ولا تدري ما رفعها فانها تتربص من يوم طلقها تسعة اشهر ثم تعتد بعد ذلك ثلاثة اشهر ثم تتزوج ان شاءت قال الشيخ و
هذا الخبر ينبغي ان يكون العمل عليه لانها تستبرئ بتسعة اشهر وهي اقصى مدة الحمل فيعلم انها ليست حاملا ثم تعتد بعد
ذلك عدتها وهي ثلاثة اشهر والخبر الاول يحمل على ضرب من الفضل والاحتياط بان تعتد الخمسة عشر شهرا ثم روي في الصحيح
عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال التي تحيض كل ثلاثة اشهر مرة او في ستة اشهر او في سبعة اشهر والمستحاضة
والتي لم تبلغ المحيض والتي تحيض مرة وترتفع مرة والتي لا تطمع في الولد والتي قد ارتفع حيضها وزعمت انها لم تيأس
والتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر ان عدة هؤلاء كلهن ثلاثة اشهر وعن ابي بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام
انه قال في المرأة يطلقها زوجها وهي تحيض كل ثلاثة اشهر حيضة فقال اذا انقضت ثلاثة اشهر انقضت عدتها يحسب لها
لكل شهر حيضة قال فالوجه في هذين الخبرين انها انما تعتد بثلاثة اشهر اذا مرت بها لا ترى فيها الدم اصلا فانها تبين واما
اذا رأت الدم قبل انقضاء الثلاثة اشهر ولو بيوم كان عدتها بالاقراء وان بلغ ذلك الخمسة عشر شهرا لما رواه زرارة في
الحسن عن الباقر عليه السلام قال امران ايهما سبق بانت المطلقة المسترابة تستريب الحيض ان مرت بها ثلاثة اشهر بيض
ليس فيها دم بانت منه وان مرت بها ثلاث حيض ليس بين الحيضتين ثلاثة اشهر بانت بالحيض قال ابن ابي عمير قال
جميل وتفسير ذلك ان مرت بها ثلاثة اشهر الا يوما فحاضت ثم مرت بها ثلاثة اشهر الا يوما فحاضت ثم مرت بها ثلاثة
اشهر الا يوما فحاضت فهذه تعتد بالحيض على هذا الوجه ولا تعتد بالشهور وان مرت ثلاثة اشهر بيض لم تحض فيها فقد
بانت منه وقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قول الله عز وجل ان ارتبتم ما الريبة فقال
ما زاد على شهر فهو ريبة فلتعتد ثلاثة اشهر ولتترك الحيض وما كان في الشهر لم تزد في الحيض عليها ثلاث حيض فعدتها
ثلاث حيض قال الشيخ فالوجه في هذا الخبر انه اذا تأخر الدم عن عادتها اقل من شهر فذلك ليس من ريبة الحبل بل
ربما كان لعلة فلتعتد بالاقراء الا ان يبلغ فان تأخر عنها الدم شهرا فما زاد فانه يجوز ان يكون للحمل ولغيره فتحصل
هاهنا ريبة فلتعتد ثلاثة اشهر ما لم تر فيها دما فان رأت قبل انقضاء الثلاثة الاشهر الدم كان حكمها ما قدمنا في
الاخبار الاولة وكان غنيا عن الاعتداد بالخبر الاول حيث فيه الا ما عرفت هذا الوجه ما قاله الشيخ في الاستبصار
فان مرجعها الى الاخبار مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا كانت المطلقة مستحاضة وتعرف ايام حيضها فلتعتد
بالاقراء وان لم تعرف ايام حيضها اعتبرت صفة الدم واعتدت ايضا بالاقراء وان اشتبه عليها دم الحيض بدم الاستحاضة
ولم يكن لها سبيل الى الفرق بينهما اعتبرت عادة نسائها في الحيض فتعتد على عادتهن في الاقراء قال ابن ادريس وهكذا
ذكره شيخنا في نهايته والاولى تقديم العادة على اعتبار صفة الدم لان العادة اقوى فان لم يكن لها عادة
رجعت الى اعتبار صفة الدم وهذا مذهبه في جمله وعقوده فان لم يكن لها نساء او كن مختلفات العادة اعتدت

ثلاثة أشهر وقد بانت منه هذا على قول من يقول يكون حيض هذه في كل شهر ثلاثة أيام او عشرة ايام او سبعة فهي
ثلاثة الاشهر يحصل لها ثلاثة اطهار واما على قول من يجعل عشرة ايام طهرا وعشرة ايام حيضا فتكون عدتها اربعين يوما
ولحظتين وكلام الشيخ سديد في موضع لا يرد عليه ما ذكره لانه حكم عليها بالرجوع في العدة الى العادة فلو
فرضنا ايام حيضها فلتعتد بالاقراء واما النقل الى التمييز على تقدير جهلها بعادتها كما لو ذكرنا فلم تعرف ايام حيضها اعتبرت
صفة الدم ثم انتقل عنها بسببه العادة وصفة الدم الى العادة فيما فقد من احد بين لها الى العادة فيها
عند اشتباه عادتها ووجود التمييز فتحوز واولى العادة انما هي قطعا مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا
كانت المرأة لها عادة بالحيض في حال الاستقامة ثم اضطربت عليها فصارت مثلا بعد ان كانت تحيض كل شهر لا تحيض
الا في شهرين او في ثلاثة او ما زاد عليه فلتعتد بالاقراء على ما جرت به عادتها في حال الاستقامة وقد تبعه ابن و
قال انها ان نسيت او صار ذلك عادة لها فلتعتد بالاقراء التي قد صارت عادة لها لا بالعادة الاولى وفيه ابن
قول في المبسوط بل تعتد بالاقراء على ما جرت به عادتها في حال الاستقامة ان اراد بذلك في الشهر والشهرين
والثلاثة من غير ان تجاوز الثلاثة الاشهر ولم يصر ذلك عادة لها بل هي عارضة بعادتها الاولى فلتعتد بما قلناه من عادتها
الاولى في حال استقامة اقرائها وان اراد ان العادة الاولى لما اضطربت عليها واختلفت وصارت يسيرا او قليلا ما بها
عن المدة ثم صار حيضها في الشهرين والثلاثة عادة لها ثابتة مستمرة فالحكم عليها شهرا ونحوا ان ترى
الدم فيها ابدا سواء اتفق ذلك عادة لها وتعتد بذلك لا بالعادة الاولى التي نسيتها واضطرب
عليها وانما زاد على الثلاثة الاشهر وصارت لا ترى الدم الا بعد ثلاثة اشهر فان هذه تعتد بالاشهر الثلاثة البيض
من حيث لا تؤول عليهم السلام امرأتان انهما ستوفى عدتها به وكانت ذلك عدة لها وقد سبقت الثلاثة الاشهر البيض
قال في التحرير في الحيض وهو وجه ذكره الشيخ وما قبله ان ادعي مشكلان والمعتمد انها ان صارت عادتها في الحيض
والمعتمد انها اذا صارت عادتها في الحيض في كل شهرين او ثلاثة فانها تعتد بالعادة المتجددة الا السابقة وان اضطربت
عادتها تحيضت بثلاثة اقراء كيف كان ما لم تمض ثلاثة اشهر بيض فانها تخرج حينئذ من العدة لما على الاول
ما في المطلقات من تصريح بتنبيهن ثلاثة قروء وهو عام في المصطلح العادة وغيرها وعلى الثاني قوله عليه السلام
امران ايهما سبق كان الحكم له مسألة قال الشيخ في المبسوط فان ارتابت بالحمل بعد انقضائها او ادعت ذلك صبر
عليها تسعة اشهر ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة اشهر وقد بانت منه فان ادعت بعد انقضاء هذه المدة حملا لم يلتفت
الى دعواها وكانت باطلة وقال ابن ادريس لا دليل على تربصها تسعة اشهر بعد انقضاء الاشهر والاحتياط
الى استيفاء عدة الحرة بثلاثة اشهر لانه لا دليل عليه لان في ذلك المطلوب من سبق الاشهر البيض الثلاثة او وضع الحمل
وبذلك كتحقق واحد الزمه الحكم فيها بثلاثة اشهر وان اعتدت بالاقراء والخمسين ما قاله الشيخ رحمه الله ان الاشهر السنة
مدة الاستبراء ثم العدة بعد ذلك ولان الحمل قد يمتد سنة من حين انقضاء الحيض سعة الخروج وما رواه عبد الرحمن
ابن الحجاج في الصحيح قال سمعت ابا ابراهيم عليه السلام يقول اذا طلق الرجل امرأته فادعت حبلا انتظر تسعة اشهر

اشهر فان ولدت والا اعتدت بثلاثة اشهر ثم قد بانت منه مسألة قال الشيخ في النهاية الامة اذا ماتت عنها زوجها
ثم عتقت كان عدتها اربعة اشهر وعشرة ايام فان اعتقها في حال حياته كان عدتها ثلاثة قروء او ثلاثة اشهر وبحوه
قال ابن البراج وقال ابو الصلاح عدة الامة الموطوءة اذا اعتقت عدة الحرة وقال ابن حمزة والمدبرة اذا مات عنها سيدها
وقد وطئها ملك اليمين اذا اعتقها قبل وفاته فعدتها عدة الحائض وان كانت حاملا فعدتها ابعد الاجلين وقال الشيخ
وقد بين حديثه بما ذكره الشيخ رحمه الله وان كان مجمعا عليه فالاجماع هو الحجة وان لم يكن مجمعا عليه ولا دل الدليل
عليه ولا اصل براءة ذمتها من العدة لانا نطالبها بمن يتوفى عنها زوجها المعين من جعل عليها عدة الوفاة فلا مع عدة
الوفاة والحرة عن طلاقه المعتق من اعتقها في حياته فلا يلزمها عدة المطلقة ولزوم العدة حكم شرعي يحتاج في اثباته
الى دليل شرعي ولا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا الاجماع منعقد الا من اجماع الامة والحمد لما قاله
الشيخ لنا ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يكون تحته السرية فيعتقها فقال لا يصلح
لها ان تنكح حتى تنقضي عدتها ثلاثة اشهر وان توفي عنها مولاها فعدتها اربعة اشهر وعشرة ايام وفي رواية داود
الرقي عن الصادق عليه السلام في الامة المدبرة اذا مات مولاها ان عدتها اربعة اشهر وعشرة من يوم يموت سيدها
اذا كان سيدها يطأها قيل له فالرجل يعتق مملوكة قبل موته بساعة او بيوم ثم يموت قال فهذه تعتد ثلاث
حيض او ثلاثة قروء من يوم اعتقها سيدها وداود وان كان ابن الغضائري قد طعن فيه الا ان النجاشي وثقه
ثقة وقال الكشي يذكر الغلاة انه من اركانهم ويروى عنه المناكير من الغلو وينسب اليه اقاويلهم ولم اسمع من احد من
العصابة يطعن فيه والوجه تقول رواياته وقول العلامة عليه ليس بحجة مع ان هذه لا يمكنها ان تتزوج في الحال ولا
يطأها مولاها الا بعد الاستبراء وحينئذ حتى تخرج من حكم الاستبراء لا يلزمه في الحد من الحائر وعدتها ما ذكرنا والحق
الاول في الاجماع والسنة المتواترة والكتاب عن واحد وقد روى ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
رجل اعتق وليدته عند الموت فما عدتها قال عدة الحرة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشرا قال وسألته عن
رجل اعتق وليدته وهو حي وقد كانت يطأها قال فعدتها عدة الحرة المطلقة ثلاثة قروء وقال الشيخ الوجه في هذا
الخبر انه اذا اعتقها عند الموت على وجه التدبير لها فانها اذا كانت كذلك يلزمها عند الموت من عدة
عدة الحرة فاما اذا ابت عتقها في الحال كان عليها عدة المطلقة ثلاثة قروء ولو كان عند ذلك لها من واستدل
على هذا التفصيل برواية داود الرقي وقد سبقت وروى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال ان مات عنها
سيدها ثم اعتقها فان عدتها ثلاث حيض وان مات عنها فعدتها اربعة اشهر وعشرا مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط
اقل ما تنقضي به عدة الحرة في الطلاق ستة وعشرون يوما ولحظتان بان يطلقها في الطهر بعد الطلاق لحظة ثم ترى الحيض
ثلاثة ايام ثم الطهر عشرة ثم الحيض ثلاثة ثم الطهر عشرة ثم الحيض لحظة واقل ما تنقضي به عدة الامة ثلاثة عشر
يوما ولحظتان وقال ابن الجنيد اقل ما يجوز ان تنقضي به العدة ثلاثة وعشرون يوما وساعة وما دونها
وذلك انه يكون قد طلقها وجامعها وهي طاهر ثم حاضت بعد طلاقها واليها والشهادة عليه بذلك بساعة فتلك الساعة

قد حصلت لها ثلاثة اطهار ثم وقع بها حيض ثلاثة ايام وطهر بعده عشرة ايام وحيض ثلاثة ايام وطهر بعده عشرة ايام ثم حيض
فتعتد او لتسامرى الدم قد بانت من الزوج المطلق وكذا قال السيد المرتضى وقال ابن ادريس والذي يجب تحصيله و
تحقيقه ان يقال اقل ما يمكن ان تنقضي به عدة المطلقة في ستة وعشرين يوما ولحظة في الحرة واما الامة المطلقة فلو المبسوط انها
ثلاثة عشر يوما ولحظة وما بنا حاجة الى اللحظتين لان اللحظة الثانية هي التي نتيقن فيها الدم من دليل في حل العدة ولا حاجة
بنا الى دخولها قال والى هذا ذهب السيد المرتضى في انتصاره وقوله لا باس به وفيه مشاهدة كثيرة منعا لكانه يخلو
من قائل به **مسألة** اذا طلقها في اول جزء من الشهر وهي ممن عادته شهر اكملت الشهر الثلاثة بالاهلة وان طلقت في اثناء الشهر
قال الشيخ في الخلاف سقط اعتبار الهلال في هذا الشهر واحتسب بالعدد فيبطل قدر ما مضى من الشهر ويعتبر
بعده هلالين ثم يتم من الشهر الرابع بقدر ما فات من الشهر الاول ... قال ابو حنيفة يعتبر ما بقي من الشهر قال
محمد في الخلاف ستة وثلاثين اذا كان الشهر ناقصا ومن غير ثلاثين يوما انما تحتسب باعتبار الاهلة وهي تسعة وخمسين
احدا وعشرين وعده سبعين ما مضى وهو عشرون يوما وقال بعض الشافعية اذا مضى بعض الشهر سقط اعتبار الاهلة
بالشهور كلها وتحتسب جميع العدة بالعدد تسعين يوما لم اسقل العودة معاني ... قول الاهلة ... هي مواقيت الناس
والحج قال وهذا يدل على بطلان قول من اعتبر العدد في الجميع فاما من اعتبر الهلال في الاول فقوله قوي لظاهر الاية
لما اعتبرنا في الشهر الاول العدد لتعذر الاحتياط او الخروج من العدة بيقين وهذا يدل على ترديده وقال في المبسوط
ان كان قد مضى بعض الشهر سقط اعتبار الهلال في هذا الشهر وتحتسب بالعدد فيبطل قدر ما بقي من الشهر وتعتد شهرين
هلاليين ثم يتم في الشهر الرابع لانه يستعلق الساعات ... وقال بعضهم يعتبر ما فات من الشهر خمسة
وقال الاولى عندي انها يعتبر ما فاتها وجد وحق ما قال الشيخ انه لو كان الطلاق في اول الهلال كانت العدة بالاهلة
واذا كان في بعض الشهر وجب قضاء ما فات منه الوجه ما قاله في الخلاف وقال ابن ادريس قضاء تمام الشهر مع على
ما بين الهلالين وعلى الشهر بالاشتراك ولهذا ادا تم الهلال الحسا الحيض ... وكذا اعتبار الهلال اعتبر
واذا اعتدت رجع الى العدد **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا طلقها في اخر الطهر وبقي بعد الطلقة بالطلاق جزء وقع
الطلاق وهو مباح ويعتد بالطهر الذي بقي بعد ما كان طهر لم يجامعها فيه واذا قال لها انت طالق في اخر جزء من حيضها
الطلقة فهذا حيض تحصيه من طلاق محرم ولا يعتد بما بعده من الاطهار الذي ... الحيض وقال بعضهم يكون ... ثم
لانه وقع في حال الطهر ونوى في نفسي ان الطلاق يقع لانه وقع في حال الطهر الا انها لا تعتد بالطهر الذي على
الحيض لانه ما بقي هناك جزء تعتد به وقال ابن ادريس قولنا انها لا تعتد بالطهر الذي يلي الحيض ... وكذا اعتد
بالطهر الذي بعد هذا الحيض او هذا الطهر الذي ... وقوله رحمه الله ... هناك
جزء تعتد به ... انه قال لا تعتد بالطهر الذي يلي الحيض بل ... الطهر الذي طلقها فيه لانه قال انه
بعد التلفظ بالطلاق بلا فصل حاضت فالعدة جزء من ذلك الطهر ... طهر وان كان طهر جزء من ذلك
فانها تعتد به بلا خلاف وقول ابن ادريس ... وقول الشيخ رحمه الله ... الطهر الذي ذكر فيه

لما قال لدم

من الطلاق او بعد ... في ظهر ... الى الحيض **مسألة** اطلق الشيخ في الخلاف والنهاية انه اذا رأت الدم من
الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وقال في المبسوط اذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وقال قوم لا
حتى يمضي اقل ايام الحيض فانه قد لا يكون لها عادة مستقيمة فاذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت
عدتها وان كان قد ... على ما جرت به العادة ... اقل ايام الحيضة ... لئلا يكون
الباقي من العدة قبل ... احد هما ... العدة ... اكمل العدة ... يكون من جملتها الا ... وحيث طلقه
الزاني ... اذا قيل ... العدة ... الحيضة ... المرتضى ... الاولى ... ابن
ادريس ... في ... وحديث ... الاحتياط والتعيين لان اخبارنا ... ذلك ... على ... انها ... مضى
رؤية الدم من الحيضة الثالثة على من يكون لها عادة مستقيمة وما ورد ... مضى اقل ايام الحيض على من رأت
الدم قبل عادتها الا ان ... دم ... الحيضة الثالثة ... ثلاثة ايام فيكون ... الطهر الحائل
فاما ... الحيض ... المعتادة ... وكان ... ما ذهب اليه ... في مسائل ... له
ذهب ... الى ان انقضاء العدة برؤية الدم سواء كان لها عادة او لم يكن ... ان ... الدم دم حيض ... من
... الحيض ... ايام الحيض ... وحكم بانه حيض ... انقضاء العدة بعد ... ايام الحيض
... الدم ايضا ... الحيض ... العدة ... موجودة ... سواطعا
او ... الطهر ... وجب ... في ثلاثة الايام ... الشيخ ... ابن ادريس ... الاشياء عن
العدة ... وقد ذكرنا ... في هذا ... قال الشيخ في النهاية والخلاف وقد
روى الشيخ في الحسن عن ... عن الباقر عليه السلام انه قال ... طلق امرأته على ظهر من غير جماع بشهادة
عدلين فقال اذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وحلت للازواج ... ان اهل العراق يروون
عن علي عليه السلام انه احق برجعتها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة فقال كذبوا وفي الصحيح عن زرارة عن احدهما عليهما
السلام قال المطلقة ترث وتورث حتى ترى الدم الثالث فاذا رأته فقد انقطعت ... التعيين ... عن الباقر عليه
السلام قال قلت رجل طلق امرأته قال هو احق برجعتها ما لم تقع في الدم من الحيضة الثالثة قال الشيخ رحمه الله ...
هذه الاخبار ... بها ... رأت الدم من الحيضة الثالثة ... وحلت للازواج ... بعد
... الى ان ... فلا ... الغسل ... من
... على ... وكان ... يحتمل ... ان تعتد على
... الغسل الذي ... عليه السلام ... عن
... عليه السلام ... للازواج ... عن الباقر عليه السلام ... وليس
لها ان تتزوج حتى تغتسل من الحيضة الثالثة ... على ... عن ... عن
علي عليه السلام عن الباقر عليه السلام قال قال علي عليه السلام اذا طلق الرجل المرأة فهو احق بها ما لم تغتسل من الثالثة ...

اسحق بن عمار عن جعفر عن الصادق عليه السلام قال جاءت امراة الى عمر تسأله عن طلاقها قال اذهبي الى هذا فاسأليه
يعني عليا عليه السلام فقالت لعلي ان زوجي طلقني قال غسلت فرجك قال فرجعت الى عمر فقالت ارسلتني الى رجل يلعب
قال فردها الى علي مرتين كل ذلك ترجع فتقول يلعب فقال لها انطلقي اليه فانه اعلمنا فقال لها علي عليه السلام
غسلت فرجك قالت لا قال زوجك احق ببضعك ما لم تغسلي فرجك قال الشيخ رحمه الله انه محمول على التقية على مذهب
اصحاب المذهب الذين يقولون فيكون قول الصادق عليه السلام قال لعلي انه هو لا يقولون الا ان يكون مخبرا في الصحيفة عن مذهب
امير المؤمنين عليه السلام وقد صرح ابو جعفر عليه السلام في رواية زرارة وغيره بما هو يكون مخالفا لمذهبهم كي يتوا على عليه
السلام ثم انه رحمه الله روى في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال عدة التي تحيض وتستقيم حيضها ثلاثة
قروء وهي ثلاث حيض وفي الصحيح عن ابي بصير قال عدة التي تحيض وتستقيم حيضها ثلاثة اقراء وهي ثلاث حيض
قال انه محمول على التقية لان القرء عندنا الاطهار وهو جمع ما بين الحيضتين لما رواه زرارة في الصحيح عن
الباقر عليه السلام قال القرء ما بين الحيضتين ومثله في الحسن عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وفي الصحيح عن زرارة
عن الباقر عليه السلام قال الاقراء هي الاطهار ثم قال والوجه في الخبرين انهم يريدون بذلك انها لا تحل حتى تحيض انها لا تبين
الا عند رؤية الدم من الحيضة الثالثة فعبروا عن اول ورود الدم بانها حيضة اخرى مجازا وان لم يكن مراده بذلك استيفاء الحيضة
الثالثة والاحاديث كثيرة **مسألة** قال ابن الجنيد فعند اول ما ترى الدم قد بانت من الرجع المطلق ولكنها لا تحل للازواج الا
بعد خروجها من الحيض وفي النهاية فاذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد ملكت نفسها ولم يكن له عليها سبيل الا ان الاحوط
لها ان لا تعقد لنفسها الا بعد ان تطهر من حيضها او تغتسل فان عقدت على نفسها قبل الغسل كان العقد ماضيا الا انها لو كانت
تصلي ولا يجوز لها ان تمكن الزوج من نفسها الا بعد الغسل والمعتمد ما اختاره الشيخ في الاستبصار من ان ذلك على سبيل الكراهة
نعم لو استمر الدم او علمت انه دم حيض وجوزت انقطاعه قبل الثلاثة فالاولى لها ان لا تعقد على نفسها حتى تمضي اقل الحيض
بحيث يحصل لها اليقين او الظن بخروجها عن عدة العدة وما اخبرناه قول ابن ابي عقيل فانه قال والاقراء عند آل الرسول
عليهم السلام الطهر لا الحيض ومعنى القرء ان الدم يقرأ في الرحم فيجتمع فاذا بلغ آخر القرء دفعه فاذا امضت لها ثلاثة اطهار
فاول ما ترى الدم في الحيضة الثالثة حلت للازواج وهو آخر الاقراء **مسألة** قال الشيخ في النهاية وان كانت حاملا باثنين
ووضعت واحدا فقد ملكت نفسها غير انه لا يجوز لها ان تعقد على نفسها الا بعد وضع جميع ما في بطنها وقال في الخلاف اذا
طلقها وهي حامل فولدت توأمين بينهما اقل من ستة اشهر فان عدتها لا تنقضي حتى تضع الثاني منهما وبه قال عامة
اهل العلم وقال عكرمة تنقضي عدتها بوضع الاول وروى اصحابنا انها تبين بوضع الاول غير انها لا تحل للازواج
حتى تضع الثاني والمعتمد الاول لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهذه ما وضعت حملها
وفي المبسوط لا تنقضي عدتها حتى تضع الثاني منهما اجماعا الا عكرمة فانه قال تنقضي بوضع الاول وذهب ابن البراج في كتابيه
معا الى ما اختاره الشيخ في النهاية وكذا ابن حمزة وقال ابن الجنيد وانقضاء عدة الحبلى المطلقة وضعها حملها وان
كان ولدان كان انقضاؤها العدة بوضعهما احدهما او ولدهما ما اختاره الشيخ في الخلاف وهو الاقرب لما ذكره

ذكره الشيخ في الخلاف والاقرب الاحوط **مسألة** المشهور ان عدة الحامل وضع الحمل في الطلاق وقال الصدوق واعلم ان اولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهو اقرب الاجلين فاذا وضعت او اسقطت يوم طلقها او بعده متى ما كان فقد بانت
منه وحلت للازواج فاذا مضى لها ثلاثة اشهر من قبل ان تضع فقد بانت منه ولا تحل للازواج حتى تضع وقال السيد المرتضى
مما ظن انفراد الامامية به ومعرفة ومعرفة المؤلف بان عدة الحامل المطلقة اقرب الاجلين والتحقيق في ذلك ان المطلقة اذا كانت حاملا
ووضعت قبل مضي الاقراء الثلاثة فقد بانت بذلك وان مضت الاقراء الثلاثة قبل ان تضع حملها بانت بذلك ايضا وقد
في جواب المسائل الموصلية الفقهية انه ما ذهب جميع اصحابنا اليه هو المذهب ولا اجمع العلماء عليه
ذكر اصحابنا ما يعني بخلافهم وانما عول من خالف من اصحابنا على خبر يرويه زرارة عن الباقر عليه السلام وقد بينا ان الرجل
يجب ان لا يرجع الى خبر الواحد وقال ابن ادريس وقد ذهب بعض اصحابنا الى ان الحامل عدتها اقرب الاجلين من حملها
الى ما يجيء ومعنى ذلك انها متى مرت بها ثلاثة اشهر فقد انقضت عدتها ولا تحل للازواج حتى تضع ما في بطنها فاذا وضعت
الحمل بعد طلاقه بلحظة بانت منه وحلت للازواج والصحيح ما اخبرنا لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن
مسألة قال ابن ادريس ومتى اراد الغائب ان يطلق امراته وراعي ما قلناه فطلقها تطليقة واحدة ويكون هو املك
برجعتها ما لم تخرج من عدتها اما بالاقراء ان كانت مستقيمة الحيض او بالشهور ان كانت مسترابة وفي سنها من تحيض
وهي ثلاثة اشهر وقال الشيخ ابو جعفر في نهايته ويكون هو املك برجعتها ما لم يمض لها ثلاثة اشهر وهي عدتها اذا كانت ممن
تحيض قال ولا ادري عدا لها تسنده اليه ولا دليلا يعول عليه وكيف صارت هذه على كل حال معتدة بالشهور الثلاثة من جملة
المطلقات ممن تمضي ما تستقيم ثلاثة قروء والاقرب ما اختاره الشيخ لانا نجعل الثلاثة الاشهر عدة لمن لا ترى الحيض في ثلاثة
الحيض كالقرينة مراده لمعنى قول لا كانت من ذوات الحيض اما لانها في سن من تحيض ولم ترده انما يكون ممن لها عادة في الحيض
ولقوله رحمه الله يحمل الخبر على ان الغالب ان المرأة تحيض في الشهر مرة واحدة فلا ريب انها اذا كان غائبا لم يمكنه الرجوع بعد ثلاثة اشهر
لانها تخرج من العدة غالبا **مسألة** قال ابن ابي عقيل ذوات العدة عند آل الرسول عليهم السلام ضربان نسوتهن مختلعات ودون
مطلقات اما المختلعات فمن اطلقت فمن كان من ذوات الاحمال فعدتهن اجلهن لم يحل لها حتى تضع حملهن
فاذا وضعت حملها حل نكاحها وان كانت من غير ذوات الاحمال فاجلها بعد ثلاثة اشهر وعشر فاذا مضت اربعة اشهر وعشر حل نكاحها
والتي ادا توفي زوجها عنها فعدتها اشهر ان دخل بها وفي الطلاق ان كانت تحيض فطهران وحيضة مستقيمة فاذا رأت
الدم في الحيضة الثانية حلت للازواج وان كانت ممن لا تحيض او ممن قد يئست من المحيض او من المستحاضة عليها ايام حيضها من ايام
طهرها فعدتها خمسة واربعون ليلة نصف عدة الحرة وفي الحمل في الوجهين جميعا العدة في الوفاة والطلاق فعدتها ان
تضع حملها فاذا وضعت حملها حل نكاحها وهذا الكلام يشعر بان عدة الوفاة في الحرة والامة الحاملين بوضع الحمل من
غير اعتبار الاشهر والمشهور ان عدتها ابعد الاجلين **مسألة** قال ابن الجنيد الاعلى في خلاف عليها ولعانه ثم لم تكن عدتها وقوع
الوطي ان كانت مثلها لا تلد جاز ان يرسل لها انها كانت بكرا او كان زمان احتمالها محكمة بان يحكم عليها بالمهر وعليها
بالعدة ان وقع الطلاق الا انه لو اعرضت امرها لم يحكم معها بذلك ولا يمكن الشهادة على الاعادة الا ان على تعقد بعض

وهذا بناء على انه اوجب العدة بالخلوة وقد سبق الخلاف في ذلك في باب الصداق مسألة لو اختلفا في الاصابة فقد
سبق في كتاب الصداق الخلاف فيه وقال ابن الجنيد ولو ادعى احدهما في الاصابة دعوى وهناك ما يحتمل دعواه من شهادة
او غيرها فالحكم بما قامت به البينة والدليل فان لم يكن هناك بينة كان القول قول من نفى الاصابة اذا حلف على دفع ما ولم يكن ما
وجب بكونه سو فيتقدم البحث في ذلك مسألة قال ابن الجنيد واقل ما يجوز ان ينقضي به العدة ما ارخصه ستة وعشرون يوما وساعة
او ما دونها ثم قال فلو انقضت او لم يا ترى الدم فقد بانت من المطلق ولكن لا تحل للازواج الا بعد جواز الحيض وذلك
لمن تقصر المدة التي تحل بعدها للازواج تسعة وعشرين يوما ولا تصدق من ادعت ذلك الا بعد ان يشهد من اهلها من يوثق
بان عادتها قد جرت في الحيض والطهر كذلك وان علمت ذلك من نفسها جاز لها ان تعقد على نفسها والوجه قبول قولها
مطلقا ما لم يعلم ابتهد لما رواه الشيخ في الحسن عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت
ثم روى الشيخ في الموثق عن السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام قال في امراة ادعت انها حاضت
ثلاث حيض في شهر قال كلفوا نسوة من بطانتها ان حيضها كان فيما مضى على ما ادعت فان شهدن صدقت والا فهي كاذبة
وحملها الشيخ على المتهمة لعلمه مسألة قال الشيخ في النهاية والمبسوط اذا طلق الرجل زوجته الحرة ثم مات عنها فان كان طلاقا يملك
فيه الرجعة فعدتها ابعد الاجلين اربعة اشهر وعشرة ايام وان لم يملك رجعتها كان عدتها عدة المطلقة وهو المشهور
وقال ابن الجنيد والمطلقة اذا مات زوجها قبل خروجها من عدتها اعتدت ابعد الاجلين من يوم مات اما تمام عدتها او
اربعة اشهر وعشرا ووضعها حملا ان كانت بها وسواء كان ذلك يملك فيه الرجعة او لا واحتج بما رواه هشام بن سالم عن
الصادق عليه السلام في رجل كانت تحته امراة فطلقها ثم مات قبل ان تنقضي عدتها قال تعتد ابعد الاجلين عدة
المتوفى عنها زوجها قال الشيخ بعد هذا الخبر وغيره من الاخبار عامة في ايجاب عدة المتوفى عنها زوجها على المطلقة
وينبغي ان نقيد حكمها بان نقول انما يكون ذلك اذا كان طلاقا يملك معه رجعتها فحينئذ يجب عليها عدة المتوفى عنها زوجها لما
رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام في رجل طلق امرأته طلاقا يملك الرجعة ثم مات عنها قال
تعتد ابعد الاجلين اربعة اشهر وعشرا وفي الاستبصار تحمل هذه الرواية على ... وليس بجيد عند
المحققين والوجه ان نقول اذا كان الطلاق بائنا فقد انقطعت العصمة بينهما وصار كالاجنبي فلا يتعلق حكم عدة الوفاة بها
لخروجها عن الزوجية والمطلقة رجعية ... ثابت مع سلامته عن المعارض لقوله تعالى والذين يتوفون منكم مسألة قال
ابن الجنيد عدة الاماء اذا طلقن احرارا او عبيدا حيضتان ان كن ممن يحضن ونصف ما كانت ممن لا يحيض ... ولو اعتدت
شهرين كان عندي احوط ... ثلاثة اشهر والوجه عندي انها مع الريبة تستبرئ بعد اشهر كالحرة
لتساويهما في زمان الحمل مسألة قال ابو الصلاح البائنة تسكن حيث شاءت ولا تبيت خارج بيت تسكنه ... الا جب
ممنوع ايضا الى الجواز مسألة قال الشيخ في الخلاف وتبعه ابن ادريس لا موضع يجتمع على المراة عدتان فانهما لا تتداخلان
بل تأتي بكل واحدة منهما على الكمال وقال الصدوق في المقنع اذا نعي الى المراة زوجها فاعتدت وتزوجت ثم قدم
زوجها فطلقها وطلقها الاخر فانها تعتد عدة واحدة ثلاثة قروء وقال ابن الجنيد اذا نعي الى المراة زوجها او اخبرت

اخبرت بطلاقه فاعتدت ثم تزوجت بعد العدة من الاول وانكر الطلاق ولم تقم بينة فرق بينها وبين هذا الزوج
الثاني دخل بها او لم يدخل وان كان قد دخل استبرئت بثلاث حيض او ثلاثة اشهر وان كان نكاحا مضى وانما الثاني وطئ
خروجها من العدة التي بعد ... لم يكن عليها عدة الوفاة وان مات الاول وهي في عدة من الثاني استأنفت عدة الوفاة من الاول
من يوم مات فاذا انقضت استتمت ما كان بقي من العدة من الثاني وان كان الثاني قد ... بها فلا عدة عليها
للاول ... بعد دخوله وان طلقها الزوج بعد دخول الثاني فان عدتها واحدة منهما جميعا واحتج الشيخ على
قوله في الخلاف باجماع الفرقة وبانه قد ثبت وجوب العدتين عليها وتداخلهما يحتاج الى دليل وروى ... سعيد بن
المسيب وسليمان بن يسار ان طليحة كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها البتة فنكحت في عدتها فضربها عمر وضرب زوجها
بالمخفقة ضربات وفرق بينهما ثم قال ايما امراة نكحت في عدتها فان لم يكن دخل بها زوجها الذي تزوجها فرق بينهما و
واتت بقية عدة الاول فان شاء تزوجها وان كان دخل بها فرق بينهما واتت بقية عدة الاول ثم اعتدت من
الثاني ثم لا يحل له ابدا وعن علي عليه السلام مثل ذلك ولا مخالف لهما في الصحابة وما رواه محمد بن مسلم قال سألته عن
المراة الحبلى يموت زوجها فتضع وتزوج قبل ان تعتد اربعة اشهر وعشرا قال ان كان الذي تزوجها دخل بها فرق بينهما
ولم تحل له ابدا واعتدت بما بقي من عدة الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخر ثلاثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق
بينهما واتمت ما بقي من عدتها وهو خاطب من الخطاب واحتج الصدوق بما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام
في امراة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وعن زرارة في الصحيح عن الباقر
عليه السلام في امراة نعي اليها زوجها ... فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد منهما جميعا ثلاثة
اشهر عدة واحدة وليس للاخر ان يتزوجها ابدا وفي الصحيح عن ابن بكير او ابي العباس عن الصادق عليه السلام في المراة
تزوج في عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا واجاب الشيخ بالحمل على ان الثاني لم يكن دخل بها
مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا تزوج امراة ثم خلعها ثم تزوجها وطلقها قبل الدخول بها فلا عدة عليها ... قال في
المبسوط اذا خالعها ثم تزوجها ثم طلقها ثم راجعها ثم خالعها قبل الدخول قال قوم تبني وقال الاخرون تستأنف وهو
الصحيح عندنا وقال بعضهم لا عدة عليها اصلا وهو الاقوى عندنا والاول احوط وقال ابن البراج في المهذب فاذا خالعها
ثم تزوجها ثم طلقها استأنفت العدة ولم يجز لها ان تبني على ما تقدم والوجه ما قاله الشيخ في الخلاف لقوله تعالى ثم
طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها مسألة قال ابن الجنيد فان اسقطت مضغة فما دونها
من الحمل فقد انقضت عدتها ... وقال ابن حمزة لو اسقطت علقة خرجت من العدة
وهو الوجه لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقال الشيخ في المبسوط ان القت نطفة او علقة ... في
شيء ... حتى يكون ذلك ... الى ... العدة ... مسألة المشهور ان عدة الحامل من الطلاق وضع
الحمل وقال ابن حمزة والحامل عدتها اقرب الاجلين ومعنى ذلك ان الرجل اذا طلق امرأته حاملا ووضعت حملها عقيب الطلاق
بانت منه بوضع الولد ولم يحل لها ان تتزوج الا بعد وضع ما في بطنها والسقط دون المستعد وان كان ...

في ذلك سواء ان مضت عليه ذلك ثلاثة اشهر ولم تضع الحمل بانت منه ولم يجز لها التزويج الا بعد وضع الحمل لقوله تعالى
واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقول الباقر عليه السلام في الصحيح الحامل اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف
حتى تضع حملها وفي الصحيح عن عبد الرحمن عن الصادق عليه السلام في الرجل يطلق امرأته وهي حبلى قال اجلها ان تضع
حملها وعليه نفقتها حتى تضع حملها مسألة قال الشيخ في النهاية واذا كانت المرأة لا تحيض الا في ثلاث سنين او اربع سنين
مرة واحدة وكان ذلك عادة لها فلتعتد بثلاثة اشهر وقد بانت منه وقال ابن ادريس ليس عليها اكثر من ذلك
لان عدتها من سبق لها الاشهر الثلاثة البيض وهذا يشعر بان المعتبر في الاعتداد بالاشهر الثلاثة حصول ثلاثة اشهر بيض لا دم فيها
وهكذا لو كانت تحيض في السنة الا مرة كانت عدتها بالاشهر لسبق ثلاثة اشهر بيض واذا وجدنا العلة وجد الحكم
وقال ابن حمزة والعابر المستقيم الحيض اذا كانت تحيض في كل ما تيضني مرة اعتدت بالشهور وان حاضت الا على ذلك
اعتدت بالاقراء والاجود الاول لما تقدم من الاحاديث الدالة على اعتبار السابق وما روي له الشيخ في الحسن عن زرارة
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن التي لا تحيض الا في كل ثلاث سنين او اربع سنين مرة قال تعتد بثلاثة اشهر وفي الصحيح
عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن التي لا تحيض الا في كل ثلاث سنين او اربع سنين الا مرة واحدة كيف تعتد قال تنتظر مثل
قرئها التي كانت تحيض فيه في الاستقامة ولتعتد ثلاثة قروء ثم تزوج ان شاءت وهذه الاحاديث لا دلالة فيها على مطلوبه
مسألة قد مضى ان الشيخ قال في النهاية انه يجوز للرجل وطء الجارية قبل استبرائها اذا اشتراها من امرأة او ممن
ائتمنه اخبر باستبرائها فعن وطئها واذا اشترى جارية وكان صغيرا قبل ان تستبرئها جاز له العقد عليها وحل له
وطؤها والا فعلى البائع الا بعد الاستبراء وقال في الخلاف لو اشترى امرأة من لم يطأها امامي امرأة او من صبي
مجانين مملوك او عنين او رجل وطئها ثم استبرأها رجع اصحابنا جواز وطئها قبل الاستبراء وروي انه لا يجوز ذلك الا
بعد الاستبراء وهو الاحوط وكذا قال في المبسوط وقد تقدم البحث في ذلك مسألة قال الشيخ في المبسوط لو طلقها الاول
ورجعت في العدة فارتابت بالحمل حيث لا يحل للمشتري وطؤها حتى تمضي مدة فاذا انقضت لم يحل له حتى
يستبرئها ولا يحصل الاستبراء بالعدة لانهما حقان مقصودان لادميين وتبعه ابن البراج ثم قال الشيخ في المبسوط اذا
كانت له امة فكاتبها ثم اشتبهت فان فسخ الكتابة للعجز عادت الى ملكه ولا يحل له الا بعد الاستبراء وكذلك اذا رجع
امته ثم طلقها وكذا اذا ارتد السيد او الامة حرم عليه فاذا عاد المرتد الى الاسلام لم يحل له الا بعد الاستبراء
وقال بعضهم يحل في هذه المواضع بلا استبراء قال وهو الاقوى عندي الا في الكتابة فانه يحتاج لانه يحل له بعد
عدتها الذي كان يحل بها الزوج والاملاك وانما يستبرئها اذا خرجت من العدة اذا كانت حرة لانها لا
تحل له الا بعد الاستبراء الخروج وقال بعضهم تنزلها قال والاول هو الصحيح عندنا للاشتباه الرحم قد حصل بعدة العدة
والوجه ما اختاره الشيخ هنا لما ذكره من العلة وابن البراج اختار الاول والشيخ مسألة قال الشيخ في المبسوط
اذا باع امة لم يطأها فيتقايلها فاشتبهت بحيضه من حيضها فانه لا يعقد ملكه الا بالاستبراء فاما اذا ورث جارية استبرأها
قبل القبض فانه بعد ملكه لان الموروث في حكم المقبوض بدليل جواز بيعه والتصرف فيه بخلاف البيع وتبعه ابن البراج

البراج والوجه الاعتداد بذلك استبراء كما لو اشتراها ولم يعتد البائع لان المقصود حصول البراءة مسألة قال الشيخ في المبسوط
اذا باع جارية حاملا فانما يستبرئها بوضع الحمل فان وضعت بعد لزوم العقد وانقضاء الخيار وقع الاستبراء وان
وضعت في مدة الخيار قال بعضهم ان قلنا يملك بالبيع وانقضاء الخيار وقع الاستبراء بالحمل لانها وضعت وهي ملكه
قال والذي نقوله ان المبتاع يملك بنفس العقد فانه يقع الاستبراء بوضع الحمل لانها وضعت وهي ملكه والحق ان ذلك
على الحمل لا يعتد به لانه استقبال البيع فيما يحصل منه البراح احتمالا لاول وليس بجيد مسألة قال الشيخ في المبسوط اقل
الوضع فاقل ما يمكن ان تضع فيه الحمل عند المخالف ثمانون يوما لانه يحتمل ان يتزوجها فتحمل فتسقط نطفة اربعين يوما
ثم تصير علقة اربعين يوما ثم تصير مضغة فاذا ادعت وضع الحمل دون ذلك فانه لا يقبل قولها لانه ترتيب يكون من الله
والذي يقتضيه مذهبنا ما ذكره من يخرج من العدة بذلك اجماعا وقال ابن البراج وان كانت عدتها
بالوضع فاقل ما يمكن ان تضع فيه ثمانون يوما لانه يحتمل ان يتزوجها الرجل فتحمل فتسقط نطفة اربعين يوما ثم تصير
علقة اربعين يوما ثم تصير مضغة فان ادعت وضع الحمل دون ذلك لم يقبل قولها لانه غير ممكن قال وهذا وان
كان قولا للمخالفين فان الاحتياط يقتضي العمل به لانه يخرج من العدة بذلك اجماعا ولانه ليس في ذلك نص يعتمد
فيعمل بما يقتضيه وقال ابن حمزة ويمكن في ذلك ان يقال انها تنقضي عدة الحامل بثمانين يوما لان في هذه المدة تصير النطفة علقة
وهو حسن لانا قد بينا انقضاء العدة بوضع العلقة اذا علم انها مبدأ نشوء آدمي واعلم ان ابن ادريس قال فيما بين الحاملين على
الحبلى ان النطفة تمكث عشرين يوما ثم تصير علقة ثم تمكث العلقة عشرين يوما ثم تصير مضغة فعلى هذا تنقضي العدة بعشرين
يوما وشيء في اثنا الله تعالى

كتاب العتق وتوابعه

وفيه فصول الاول في العتق مسألة قال السيد
المرتضى مما انفردت به الامامية انه لا يعتق عبدا كافرا ولا يقع عتقه وخالف الفقهاء في ذلك واستدل عليه بالاجماع
وبان العتاق حكم شرعي لا يثبت الا بدليل شرعي ولا دليل على وقوعه مع الكفر وقال المفيد لا يعتق عبدا كافرا فاجره
فيتسلط بالحرية على اهل الدين ويقوى بذلك على معاصي الله عز وجل وليس في هذا اللفظ تصريح بالمنع على عدم الوقوع وقال
ابن الجنيد ولا يجوز للمسلم ان يعتق كافرا الا بعد ان يشترط عليه الاسلام وقال ابو الصلاح ولا يجوز عتق الكافر وقال ابن البراج لا يعتق عبدا كافرا
الا ان يسلم ولا يتسلط بالعتق الكافر على اذى اهل الدين ومعاصي الله سبحانه وقال ابن حمزة عتق الكافر محظور وقال
الشيخ في الخلاف اذا اعتق عبدا كافرا عتق وبنى ذلك على الولاء وكذا في المبسوط وقال في النهاية واذا اراد الانسان ان
يعتق مملوكا يعينه يجب ان يعتق مؤمنا وان كان نذر لله ان يعتق عبدا كافرا وان كان كونه ممن لا يكون
كافرا او ممن ظاهره معاند يبغض ويجوز عتق الكافر وتنبيه فيه الشيء وقال ابن ادريس الصحيح عتق الكافر ولا يقع على
الصحيح من اقوال المحصلين من اصحابنا وهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا لان العتق قربة الى الله تعالى ولا يتقرب الى الله
بالمعاصي فلا يتقرب الى الله تعالى والمعتمد قول الشيخ فكذا في الاخبار المتقدمة لما رواه سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام
قال سألته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا مشركا قال لا ما نعرفه وما رواه الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام قال ان
عليا عليه السلام اعتق عبدا نصرانيا فاسلم حين اعتق قال الشيخ فلا تنافي الخبر الاول لانه عليه السلام انما اعتقه لعلمه

بانه يسلم حصته فاما من لا يعلم ذلك فلا يجوز له عتق لانه ذهب الى ما تضمنه الخبر الاول قال ويجوز ان يكون ذلك انما
نفذ لانه قصد ان يعتقه فلم يف له وفاته ولم يجز له عتق عنه وان كان كافرا واحتج من منع عتقه ايضا بقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث
منه تنفقون وبقوله ولعنهم عليهم السلام عن الحجا ارتدوا وحمه الله ونحن في هذه المسائل من المتوقفين **مسئلة**
شرع الشيخ عتق ولد الزنا وقال ابن حمزة وقال ابن الجنيد لا يجوز للمسلم ان يعتق مشركا ولا الكافر ولا ولد الزنا و
قال ابن ادريس لا يصح والحق الاول لنا الاصل وعمومات الاوامر بالاعتاق وما رواه سعيد بن يسار عن الصادق عليه
السلام قال لا باس بان يعتق ولد الزنا احتج بانه كافر والجواب المنع **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا كان العبد بين شريكين
فاعتق احدهما نصيبه مضارة لشريكه الزم ان يشتري ما بقي ويعتقه اذا كان موسرا وان لم يكن موسرا ولا يملك غيره
اعتق كان العتق باطلا اذا لم يقصد بذلك مضارة بل قصد بذلك وجه الله تعالى لم يلزم شرا الباقي وعتق بل يستحب
ذلك فان لم يفعل استسعى العبد في الباقي ولم يكن لصاحبه الذي ملك ما بقي منه استخدامه وله ما عليه حق من بالغا ليستسعيه
فيما بقي من ثمنه فان امتنع العبد من السعي في فكه رقبته كان له من نفسه مقدار ما اعتق ولمولاه مقدار ما بقي وقال في الخلاف
اذا اعتق شركا له من عبد لم يخل من احد امرين اما ان يكون موسرا او معسرا فان كان معسرا لم يخل من احد امرين اما ان يعتقه
مضارة لشريكه او لا يقصد بل يقصد وجه الله تعالى فان قصد مضارة شريكه كان العتق باطلا وان قصد به وجه الله تعالى
مضى في نصيبه وكان شريكه بالخيار بين ان يعتق نصيبه الآخر او يستسعي العبد في قيمته وان كان موسرا لزمه فكاك ذلك
العتق عليه ولشريكه ان يعتق نصيبه ولا يأخذ القيمة فان عتق كان عنه ماضيا وقال في المبسوط اذا اعتق شركا له من عبد
لم يخل من احد امرين اما ان يكون موسرا او معسرا فان كان معسرا عتق نصيبه واستقر الرق في نصف شريكه وروى اصحابنا
انه اذا قصد بذلك الاضرار اقره على ملكه وان كان موسرا قوم عليه نصيب شريكه ومتى يعتق نصيب شريكه قيل انه
يعتق كله باللفظ وكانت القيمة في ذمته عليه تسليمها الى شريكه والثاني انه يعتق نصيبه باللفظ ودفع القيمة فان دفع
القيمة الى شريكه عتق نصيب شريكه وان لم يدفع اليه القيمة لم يعتق والثالث يكون مراعى فان دفع القيمة اليه تبينا انه عتق
وقت العتق وان لم يدفع تبينا ان العتق في نصيب شريكه لم يقع قال وهذا هو الاقوى عندي وقال المفيد اذا كان
العبد بين شريكين او اكثر من ذلك فاعتق احد الشركاء او الشركاء حصته من العبد فله العتق ملكه حاضرة والزم ابتياع حصص
الشركاء فاذا ابتاعها انعتق العبد كله وان لم يكن له غير حصته وان كان معسرا استسعى العبد في باقي قيمته حتى اداه الى
اصحاب الحصص والمعنى في ذلك انه يؤمر بالتكسب حتى يكون منه مؤدي الى باقي الشركاء ما لهم من قيمته او بعضها مما
يؤمنونه عليه ثم يعتق بعد ذلك فان لم يكن له صناعة ولا تكسب يعاما لم يخدم ملاكه بحساب رقه وتصرف في نفسه بحساب
ما عتق منها الذي ... وقال الصدوق في المقنع ومن كان له شركاء في عبد او امة او عبد فاعتق حصته وله سعة فليشتر
حصص صاحبه وليعتقه كلها وان لم يكن له سعة وكان المسلط الى قيمة العبد كم كانت يوم اعتق نصيبه ثم يستسعي العبد في
حساب ما بقي حتى يعتق كله وسلار وافق شيخنا المفيد وقال ابو الصلاح اذا اعتق احد الشركاء ابتغاء وجه الله تعالى تحرر
منه مقدار حصته واستسعى في الباقي ولم يتصل الى الحرية والمعتق وقال ابن البراج اذا كان عبد بين شريكين واعتق

واعتق احدهما نصيبه اضرارا بالشريك الآخر وكان موسرا كان عليه ان يبتاع ما بقي من العبد ويعتقه وان كان معسرا لا يملك الا ما
اعتقه كان العتق باطلا وان لم يكن قصد بما اعتقه من نصيبه الاضرار بشريكه وانما قصد بذلك وجه الله تعالى لم يجب عليه ابتياع نصيب
شريكه وما بقي بل يستحب له ذلك فان لم يفعل استسعى العبد في الباقي ولم يكن لصاحبه الذي يملك ما بقي استخدامه
ولا له عليه ضريبة بل له ان يستسعيه في الباقي من ثمنه فان امتنع العبد من السعي في فك رقبته كان له من نفسه بقدر ما اعتق
ولمولاه الباقي وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان من اعتق العبد بين شريكين او اكثر من ذلك فاعتق احد الشركاء نصيبه
انعتق ملكه من العبد خاصة فان كان هذا المعتق موسرا طولب بابتياع حصص شركائه فاذا ابتاعها انعتق جميع العبد وان
كان المعتق معسرا وجب ان يستسعى العبد في باقي قيمته فاذا اداه عتق جميعه فان عجز العبد عن التكسب والسعاية كان بعضه
رقيقا وبعضه حرا وخدم ملاكه بحساب رقه وتصرف في نفسه بحساب ما اعتق منه وقال ابن الجنيد اذا اعتق البالغ
الرشيد نصيبه من عبد او امة ذمي في عتقه موسرا لذلك تقربا الى الله تعالى عن حصته بعتق نصيبه وكان شركاؤه على
ملكهم وكان نصيبه جائز باقيا على شركائه الا ان يعوزه الحاكم ضم ما للمقام على حصصهم حتى يكون عتق العبد جاريا وبعضه عبدا
لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله ان رجلا اعتق شقصا من مملوك له فاجاز النبي صلى الله عليه وآله عتقه وقال النبي ليس لله
شريك والشريك في حصته يجوز ان الزم المعتق قيمة حصته يحاسبه عليها ان كان موسرا او يستسعي العبد في قيمة
حصته ولو اختار الزام المعتق حصته فحكم بها عليه كان المعتق ان يرجع على العبد فيستسعيه فيما غرم من حصة شريكه ان لم
يقصد بذلك العتق التبرر بل انما عوض ذلك عن العبد وقام مقامه ولو اختار الشريك استسعاه فيه فان كان المعتق معسرا
ومنع الشريك من حصته استسعى العبد في قيمته وقال ابو داود في قول اسحاق في النهاية متناقض لانه قال اذا اعتق
مضارة ولم يكن له الا ما لزم شراء الباقي وعتق اذا كان موسرا وقال عتق الا ما اريد به وجه الله تعالى فهو ولا ثم ان لم يقصد
مضارة بل قصد وجه الله تعالى لم يلزم شراء الباقي وعتق بل يستحب ذلك والصحيح لا يستحب لانه اذا كان موسرا الزم
شراء الباقي واجبره السلطان على ذلك وان كان معسرا استسعى العبد في الباقي من ماله اذا اعتق احد الشركاء
نصيبه الاضرار بالشركاء انعتق حكمه خاصة الا ان كان موسرا انعتق الباقي واجبر على حصة الشريك وان كان معسرا
استسعى العبد في قيمة ما بقي فاذا اداها عتق جميعه فان عجز عن ذلك كان مملوكا للسلطان من تمام الوفاء من الزكوة
والاحكام مولاه بما بقي من العتق وغيره واحتج الشيخ على عدم وجوب الشراء بما رواه الحسن بن زياد قال قلت لابي عبد
الله عليه السلام رجل اعتق شركا له في غلام مملوك عليه شيء قال لا وعن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام
وعن الهيثم بن محمد عن علي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مملوك بين اناس فاعتق احدهم نصيبه قال يقوم قيمة
ثم يستسعى فيما بقي ليس للباقي ان يستخدمه ولا يأخذ منه الضريبة ثم قال فانما عمدوا به عبد الرحمن ابو عبد الله عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن قوم ورثوا عبدا جميعا فاعتق بعضهم نصيبه منه كيف يصنع بالذي اعتق
نصيبه منه هل يؤخذ بما بقي قال لا يؤخذ بما بقي وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في جارية كانت بين اثنين
فاعتق احدهما نصيبه فقال ان كان موسرا كلف ان يضمن وان كان معسرا خدمت بالحصص وعن سماعة قال سألته

اذا كان ثم

عن المملوك بين شركاء فيعتق احدهم نصيبه فقال يقوم قيمته ويضمن الذي اعتقه لانه افسده على اصحابه وعن حماد عن حريز
عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل اعتق غلاما بينه وبين صاحبه قال قد افسد على صاحبه فان كان له مال
اعطى صاحبه نصف المال وان لم يكن له مال عومل الغلام يوم للغلام ويوم للمولى يستخدمه وكذلك ان كانوا شركاء وكذا غلام وهذه بالحج
الاخبار الاولى لان الوجه في هذه الحمل على ان اداه كان قد قصد به الاضرار بشريكه فانه يلزمه العتق فيما بقي وعوضه بان قيمة شريكه لما
رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجلين كان بينهما عبد فاعتق احدهما نصيبه فقال ان كان مضارا كلف ان
يعتقه كله والا استسعى العبد في النصف الاخر وفي الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المملوك
يكون بين شركاء فيعتق احدهم نصيبه قال ان ذلك فساد على اصحابه فلا يستطيعون بيعه ولا مواجرته قال يقوم قيمة فيجعل على
الذي اعتقه عقوبة وانما جعل ذلك لما افسده وفي الصحيح عن محمد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل ورث غلاما وله فيه
شركاء فاعتق لوجه الله نصيبه فقال اذا اعتق نصيبه مضارة وهو موسر ضمن للورثة واذا اعتق لوجه الله كان الغلام قد اعتق من حصة من لم يعتق
اعتق من حصة من لم يعتق ويستسعى على قدر ما اعتق منه له ولهم فان كان نصفه عمل لهم يوما وله يوما وان اعتق الشريك مضارة وهو معسر فلا عتق
له لانه اراد ان يفسد على القوم ويرجع القوم على حصصهم والاخر الحمل على العتاق للاجر على الاستحباب لما رواه محمد بن قيس في الصحيح حصتهم م
عن الباقر عليه السلام قال من كان شريكا في عبد او امة قليل او كثير فاعتق حصته ولم يسعه فليشتره من صاحبه فيعتقه كله
وان لم يكن له سعة من مال نظر قيمته يوم عتق ثم يسعى العبد في حساب ما بقي حتى يعتق والمعتمد ان نقول ان عتق
الشريك بمجرد الاضرار المقرب الى الله تعالى يبطل العتق لانه مفاد جعل القربة الى الله تعالى الذي هو شرط صحته ويؤيده ما رواه محمد
في الصحيح عن الصادق عليه السلام حيث قال وان اعتق الشريك مضارا وهو معسر فلا عتق له وان اعتق متقربا الى الله تعالى فان كان
موسرا قوم عليه لرواية الحلبي الصحيحة عن الصادق عليه السلام وان كان معسرا استسعى العبد وان لم يكن كذلك الروايات وقول
ابن ادريس في الرد على الشيخ ضعيف لان الشيخ لم يقصد ان عتق مجرد الاضرار من غير قصد القربة بل ان المعتق قصد القربة
وهو بانه في اراده منع الشريك من التصرف في حصته ومعنى الاضرار هو هذا ومعلوم انه لو قصد القربة بانه غير محل لها
النوع من التصرف كما ان قصد الشريك حاصلا على التقديرين لم يكن قصد الاضرار ما نعا ارادة القربة فانه يريد بالاضرار
شيئا اينما على المقرر في الشرع واذا كان ذلك القصد حاصلا على كلا التقديرين لم يكن منافيا للعتق صحته او لا ويؤيده
رواية محمد الصحيحة عن الصادق عليه السلام حيث قال السائل فاعتق لوجه الله فقال اذا اعتق نصيبه مضارة وهو موسر على
مجامعة الاضرار للقربة **مسئلة** لو اوصى بعتق عبده فان كانت قيمته تساوي الثلث عتق جميعه وان كان اقل عتق جميعه
وان زادت عتق منه بقدر الثلث واستسعى فيما زاد على الثلث سواء كانت الزيادة ضعف الثلث او اقل او اكثر وعلى كل حال
وهو اختيار ابن ادريس ونقله عن شيخنا في المبسوط وعن علي بن بابويه في رسالته ذلك وقال بعض اصحابنا انه ان كان
العبد على الضعف من الثلث بطلت الوصية ولم يعتق منه شيء قال ووجدت بعد ذلك شيخنا ابا جعفر في نهايته اراد الا
اعتبار في هذا النقل نظر فان الشيخ في النهاية اذا اوصى الانسان بعتق مملوكه وعليه دين فان كانت قيمته بعادل الذي كان
دينه اقل من الثلث اعتق واعطى الباقي وان كانت قيمته اعتق ولم يكن له شيء ولا عليه وان كانت اكثر من الثلث بمقدار السدس

السدس او الربع او الثلث اعتق منه بقدر ذلك واستسعى في الباقي للورثة وان كانت قيمته على الضعف مما له كانت
الوصية باطلة وقد تقدم البحث في هذه المسئلة في كتاب الوصايا وذكرها ابن ادريس ثم ذكرها عقيب نقله عن الشيخ
ثم ان الشيخ ذكر مسئلة اخرى عقيب هذه فقال اذا اوصى الانسان بعتق مملوكه وعليه دين فان كانت قيمة العبد ضعفي
الدين استسعى العبد في خمسة اسداس قيمته ثلاثة اسهم للديان وسهمان للورثة وسهم له وان كانت قيمته اقل من ذلك بطلت
الوصية والمسئلة التي نقلها عن الشيخ لم اظفر بها والذي قاله الشيخ ما ذكره علي بن بابويه في رسالته هي المسئلة الاولى التي نقلها عن
الشيخ في النهاية اذا اوتر هذا فالمسئلة الاولى سنذكرها واما المسئلة الثانية وهي اذا اوصى بعتق مملوكه وعليه دين فقد ذكر ها
في باب الوصية على ما ذكرناه وقال في باب العتق اذا اعتق الرجل مملوكه عند موته وعليه دين فان كان
ثمن العبد ضعفي ما عليه من الدين مضى العتق واستسعى العبد في قضاء دين مولاه وان كانت قيمته اقل من ضعفي الدين كان
العتق باطلا وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ولو اعتق الرجل عبدا له او اعبدا له في مرضه الذي مات فيه وعليه دين
يحيط بقيمتهم ولا مال له غيرهم كان العتق باطلا ولو كان فيه احد او الدين نصف قيمة العبد استسعى العبد للغرماء والورثة
٢ في نصف وثلث خمسه وعتق فان لم يكن له وارث استسعى في دين مولاه ان كانت قيمته خمسه وعتق ذا قيمته وقال الصدوق
فان اعتق رجل مملوكه عند موته وعليه دين وقيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة درهم فانه يباع العبد ويأخذ الغرماء
خمسمائة درهم ويأخذ الورثة مائة درهم وان كانت قيمة العبد ستمائة درهم ودينه اربعمائة درهم فكذلك يباع العبد فيأخذ
الغرماء اربعمائة درهم والورثة مائتين وان كانت قيمة العبد ستمائة ودينه ثلاثمائة واستوى مال الغرماء ومال الورثة او
كان مال الورثة اكثر من مال الغرماء لم يتهم الرجل على وصيته واجيزت على وجهها فيوقف العبد فيكون نصفه للغرماء ويكون ثلثه
للورثة ويكون له السدس من نفسه وقال ابن حمزة اذا اعتق نصف عبده وعليه دين فان كان قيمة العبد ضعفي الدين نفذ
العتق ولزم العبد السعي في دين مولاه وان كانت قيمته اقل من ذلك بطل العتق ثم نقل ابن ادريس بعد ذلك المسئلة الثانية
قال ان اراد بقوله عند موته اذا تحرر عتقه في حال حياته فان العتق صحيح ماض وليس للديان عليه من تصرف وملكه لانسان ن
بالحجر عليه وللانسان ان يتصرف في ملكه كيف شاء وان اخر عتقه بعد موته فقد صار وصية لان التدبير عند اصحابنا
بمنزلة الوصية والوصية لا تصح الا بعد قضاء جميع الديون واما الذي اورده شيخنا في نهايته خبر واحد على قول من يقول
من اصحابنا ان منجزات المريض من الثلث ولحجة الشيخ ما رواه في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اعتق مملوكه
عند موته وعليه دين فقال ان كانت قيمة العبد مثل الدين الذي عليه ومثله جاز عتقه والا لم يجز وعن الحسن بن الجهم قال
سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول في رجل اعتق مملوكا له وقد حضره الموت واشهد له بذلك وقيمته ستمائة درهم وعليه
دين ثلاثمائة درهم ولم يترك شيئا غيره قال يعتق منه سدسه لانه انما له منه ثلثه ثم ولم الشيخ بين الجميع والوجه ان نقول
الدين مقدم على العتق لانا قد بينا ان تصرفات المريض تخرج من الثلث ويحمل الروايات على ما قاله ابن حمزة
امر يحصل ولو بني على ان تصرفات المريض يخرج من الاصل ولم يحصل اضرار بالديان فالعتق لرواية الحلبي قال في
الرجل يقول ان مت فعبدي حر وعلى الرجل دين قال ان توفي وعليه دين قد احاط بثمن العبد بيع العبد وان لم يكن

لو مات من العبد استسعى العبد في قضاء دين مولاه وهو جواد او فاه مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كان العبد ذا مال
فاعتقه صاحبه فان كان عالما بان له مالا كان المال للعبد وان لم يكن عالما بان له مالا كان المال له دون العبد وان علم
ان له مالا واراد ان يستثنيه كان له ذلك الا انه لا يبدأ بالحرية ولا يبدأ بعتق لي مالك وانت حر وان قال انت
حر ولي مالك لم يكن له على المال سبيل واذا باع العبد وعلم ان له مالا كان مال الرجل الذي باعه وان لم يكن عالما بملكه كان
المال له دون المبتاع والعبد المملوك لا يملك شيئا من الاموال ما دام رقا فان ملكه مولاه شيئا ملك التصرف فيه بجميع ما يريده
وكذلك اذا فرض عليه ضريبة يؤديها اليه وما يفضل بعد ذلك يكون له جاز له ذلك واذا ادى الى مولاه ضريبته كان
له التصرف فيما بقي من المال وكذلك اذا اصيب العبد في نفسه بما يستحق به الارش كان له ذلك وحل له التصرف فيه وليس
له رقبة المال على وجه من الوجوه فان تزوج من هذا المال او تسرى كان ذلك جايزا وكذلك ان اشترى مملوكا فاعتقه كان
العتق ماضيا الا انه يكون سايبة لا يكون مولاه له ولا يجوز ان يتوالى اليه الا بعد ان يضمن جريرته ويتعرى من البراءة
في ذلك كله وقال الصدوق في المقنع وان اعتق الرجل عبده وله مال فان كان حين اعتقه علم ان له مالا تبعه ماله والا فهو للمعتق
وكذلك لم يعلم ان له مالا فاعتقه فهات فماله لمولاه السيد وروي ان من اشترى مملوكا له مال فان ماله للبايع الا ان
لم يشترطه المبتاع وقال ابن الجنيد ولو عرف السيد بعد ما قال انه حر او لم يعلم بسيده وقت تحريره كان للسيد وان علم
بعد ثم يستثن كان للمعتق وقال ابو الصلاح اذا اعتق عبدا له اموال ولم يعلم سيده بذلك او علم فاستثناه فهو له ولم يعلم
برقبة فاشترط ولم يعلم دون المعتق وقال ابن ادريس اذا اعتق مملوكا وله مال فالمال لمولاه سواء علم مولاه بالمال او لم يعلم
لان العبد عندنا لا يملك شيئا وذهب بعض اصحابنا الى انه ان علم بالمال للعبد وان لم يعلم او علم فاشترطه فهو له
فيتامل لان العبد لا يملك شيئا فقوله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شيء والبحث في هذه المسئلة في مقامات المقام الاول هل يصح
ان يملك العبد ملكا مستقرا للمولى قد اختلف الاصحاب في ذلك فذهب قوم الى انه لا يملك شيئا وذهب آخرون الى انه يملك فاضل الضريبة
وقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وقال تعالى ضرب لكم مثلا من انفسكم هل لكم مما ملكت ايمانكم من
شركاء فيما رزقناكم فانتم فيه سواء الاية وهو صريح في نفي استحقاقهم وما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله في الصحيح
قال سالته عن رجل اعتق عبدا وللعبد مال وهو يعلم ان له مالا فتوفي الذي اعتق لمن يكون مال العبد يكون للذي اعتق العبد
او للعبد قال اذا اعتقه وهو يعلم ان له مالا فماله له وان لم يعلم فماله لولد سيده ولانه لو ملك لدخل المال في ملكه بالاسباب
الموجبة للدخول من غير اختيار كالميراث والاستيهاد والثاني باطل اجماعا فكذا المقدم ولانه لو ملك لجاز له اخذه من ..
والثاني باطل اجماعا ولما رواه محمد بن اسماعيل في الصحيح عن الرضا عليه السلام قال سالته عن الرجل ياخذ من ام ولده شيئا
وهبه لها من غير طيب نفسها من خدم او متاع ايجوز ذلك له قال نعم اذا كانت ام ولده واحتج الشيخ بالاحاديث الدالة على
اضافة الملك اليه والجواب الاضافة تصدق بادنى ملابسة المقام الثاني لو فرضنا ان العبد يملك فانه لا يملك ملكا تاما
فلو كله امرأة مثلا اجماعا اذا ثبت هذا فلا اعتبار بعلمه لان له مالا كان المال للمولى لما تقدم في حديث عبد الرحمن
ابي عبد الله وقد تقدم والشيخ رحمه الله قال ان علم كان المال للعبد الا ان يستثنيه قبل العتق لما رواه زرارة في الصحيح

الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سالته عن رجل اعتق عبدا له وللعبد مال لمن المال فقال ان كان يعلم ان له
مالا تبعه ماله والا فهو له المقام الثالث لو استثناه على تقدير الثبوت تبع الحرية فالاولى الحمل على ان الكلام ان تم متصلا كما
لو قال انت حر وعليك خدمة سنة وقال الشيخ بتقديم الاستثناء لما رواه حريز في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه
السلام عن رجل قال لمملوكه انت حر ولي مالك قال لا يبدأ بالحرية قبل المال يقول لي مالك وانت حر برضا المملوك المقام
الرابع في باقي الاحكام التي ذكرها الشيخ من جواز عتق المملوك وثبوت الولاء لمعتقه بالخيرة ان كان دون المعتق
لما رواه الشيخ في الصحيح عن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل اراد ان يعتق مملوكا له وقد
كان مولاه ياخذ منه ضريبة فرضها عليه في كل سنة ورضي بذلك المولى فاصاب المملوك في تجارته مالا سوى ما كان
يعطيه مولاه من الضريبة فقال اذا ادى الى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك ثم قال
ابو عبد الله عليه السلام وقد فرض الله عز وجل على العباد فرائض فاذا ادوها اليه لم يسألهم عما سواها قلت فما
ترى للمملوك ان يتصدق مما اكتسب ويعتق بعد الفريضة التي كان يؤديها الى سيده قال نعم واجر ذلك له قلت فان
اعتق مملوكا مما اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء المعتق فقال يذهب فيتولى الى من احب فاذا ضمن جريرته وعقله
كان مولاه وورثه قلت اليس قال رسول الله صلى الله عليه وآله الولاء لمن اعتق قال فقال هذا سايبة لا يكون ولاؤه
لعبد مثله قلت فان ضمن العبد الذي اعتقه جريرته وحدثه ايلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه فقال لا يجوز
ذلك ولا يرث عبد حرا ورواه ابن بابويه في الصحيح واعلم ان قول الشيخ مبني على اعتبار الاحاديث الصحيحة الدالة
عليه لكنه مشكل من حيث النظر بمعنى في هذه المسئلة من التوجيه مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى ملك الانسان
احد والديه او ولده ذكرا كان او انثى او اخته او عمته او خالته او واحدة من المحرمات عليه في النكاح من ذوي ارحامه
انعتقوا في الحال ولم يثبت لهم معه استرقاق على حال وبنحوه قال المفيد وقال ابو الصلاح لا يصح ان يملك الرجل محرم
عليه مناكحته من ذوي نسبه ومتى حصل شيء منهم عتقوا عليه في الحال وقال ابن الجنيد ومن ملك ذا رحم
محرم عتق عليه عند ملكه اياه وقال الشيخ في المبسوط في عتق الشريك وكيف يعتق عليه فيه تقديره ان الملك وجد فيه
ثم زال وهكذا اذا اشترى اباه عتق عليه ومتى يقع على وجهين احدهما يقع العتق والملك معا في زمان واحد
والثاني ان العتق بعد الملك وهو الاقوى عندي وقال ابن ادريس وقد قيل في ابن من يكون العتق او الملك الاصح
من ذلك انه مع تمام البيع معا لان الانسان لا يملك من ذكرناه والوجه انهم يدخلون في الملك آنا واحدا ثم ينعتقون
يعتقون عليه لما رواه الشيخ لقوله عليه السلام لا عتق الا في ملك والمنصوص انه من ملك احدهم لا عتق عليه ولان
العتق لو احصي رواء الملك على التقدير لا تسلط الملك المسمى اليها يقوم عليه او اشترى بعضه ولو سقط احكام
البيع من خيار الارش وغيره مسئلة قال الشيخ في النهاية والمملوك اذا عمي او جذم او اقعد او نكل به صاحبه او مثل
به انعتق في الحال ولا سبيل لصاحبه عليه وبه قال ابن البراج وقال ابو الصلاح اذا عمي المرقوق عن الخدمة بعمي او جذام
او زمانة او مرض سقط عنه فرضها وقال الصدوق في المقنع واعلم ان المملوك اذا عمي فقد عتق واذا جذم فلا

ورق عليه وقال ابن الجنيد وفي حديث اهل البيت عليهم السلام ان الرسول صلى الله عليه وآله قال اذا اعمى المملوك
او جذم فلا رق عليه وعن امير المؤمنين عليه السلام اذا اصابته زمانة في جوارحه وبدنه ومن نكّل بمملوكه فهو حر
لا سبيل عليه سائبة وقال ابن حمزة اذا ملك المملوك فاما ان يعتق عليه في الحال وهم تسعة الوالدان وان علوا والولد
وان نزلوا وجميع المحرمات عليه نسبا ورضاعا ومن نكّل به او برص او عمي او جذم او اقعد او اسلم المرتد او نكّل به مولاه
وقال ابن ادريس والمملوك اذا عمي من قبل الله تعالى او جذم او اقعد او اصابته زمانة من قبل الله تعالى يعتق بغير اختيار
مالكه ولا يكون له ولاء وقد روي انه اذا نكّل به صاحبه او مثّل به انعتق في الحال ولا سبيل لصاحبه عليه وهذه
الرواية اوردها في نهايته ايرادا وهذا يدل على ضعف هذا القول عنده والوجه ما قاله الشيخ لنا ما رواه محمد بن محبوب عمن
ذكره عن الصادق عليه السلام قال كل عبد مثّل به فهو حر وما رواه الصدوق في الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام
قال قضى امير المؤمنين عليه السلام فيمن نكّل بمملوكه انه حر لا سبيل له عليه سائبة يذهب فيتولى الى من احب فاذا ضمن حدثه
فهو يرثه وقول ابن حمزة يعتق بالبرص ضعيف مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اعتق مملوكه وشرط عليه شرطا وجب عليه الوفاء
به ولم يكن له خلافه فان شرط عليه انه متى خالفه في شيء من الافعال كان ردا في الرق فخالفه كان له ان يرده في الرق
وقال ابن البراج اذا كان له مملوك فاعتقه وشرط عليه انه متى خالفه في شيء من الافعال كان ردا في الرق او كان عليه مال
معلوم كان الشرط صحيحا وقال ابن ادريس قول الشيخ غير واضح لان الحر لا يجوز ان يعود رقا والشرط اذا كان مخالفا
للكتاب والسنة كان باطلا وهذا شرط يخالف السنة والمعتمد انه اذا شرط عليه سبب الرق ويكون ذلك عتقا وشرطا لا عتقا
معلقا على شرط ... ان يقول انت حر وعليك كذا اما لو علق العتق بشرط فانه يبطل لكونه انت حر ان فعلت كذا ولو شرط عليه
انه متى خالفه فانه كان ردا في الرق بطل العتق للتردد من عدم قبول الشرط الحتم احتج الشيخ بما رواه اسحق بن عمار عن
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان هو اغارها ان يرده في الرق
قال له شرطه والجواب الطعن في السند ولا فاني في اسحق قول والقول بالموجب اذا قلنا ان له شرطه فيعيد رده
في الرق ومع بطلان العتق يكون هذا الحكم ثابتا مسألة قال الشيخ في النهاية فان شرط عليه خدمة سنة او سنتين او اكثر
لزمه ذلك فان مات المعتق كان خدمته لورثته فان ابق العبد ولم يوجد الا بعد انقضاء المدة التي شرط عليه المعتق
لم يكن للورثة عليه سبيل وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ولا بأس بان يشترط على المعتق عملا بعينه او مدة معلومة
يحيل له في تلك المدة ما يعتق منه ويكفيه مع طعامه فيرطب عليه من الكسب لو فات العمل ومع هذا لم يلزم المعتق العوض
عنه وقال الصدوق واذا اعتق رجل جارية وشرط عليها ان تخدمه خمس سنين فابقت ثم مات الرجل فوجدها
ورثته فليس لهم ان يستخدموها وقال ابن ادريس ليس للورثة عليه سبيل في الخدمة والاولى ان يكون لهم الرجوع
باجرة مثل تلك المدة لانها منفعة عليه وقد فاتت اوقاتها فيرجع عليه باجرة مثلها فاما الخدمة فليس لهم سبيل
عليه فلا خلاف هنا قال الشيخ في نهايته لم يكن للورثة عليه سبيل يعني في الخدمة وهذا ادراج حسن وقوله قول
الصدوق وليس لهم ان يستخدموها وهو نص الرواية التي رواها الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سألت

ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق جارية وشرط عليها ان تخدمه خمس سنين فابقت ثم مات الرجل فوجدها
ورثته الهم ان يستخدموها قال لا ونفي الاستخدام لا يستلزم نفي الخدمة الحرة السابقة عوضها اما لعلمهم عليهم
من الخدمة مسألة قال الشيخ في النهاية واذا نذر الانسان ان يعتق اول مملوك يملكه فملك جماعة من العبيد في حالة واحدة
اقرع بينهم فمن خرج اسمه اعتق وقد روي انه مخير في عتق ايهم شاء والاول احوط وتبعه ابن البراج على القرعة وقال
ابن الجنيد من اعتق اول مملوك يملكه فملك جماعة في وقت واحد اختار ايهم شاء واعتقه فان مات او منع من
ارادته اقرع بينهم وقال الصدوق فان قال اول مملوك املكه فهو حر فورث سبعة جميعا فانه يقرع بينهم
ويعتق الذي خرج في القرعة وقال ابن ادريس الاولى عندي انه لا يعتق شيء من العبيد لان شرط النذر ما وجد لان مقتضى نذر
عتق اول مملوك يملكه وليس لمن ملك في حالة واحدة من المماليك اولهم وجعل شرط النذر لان الاول عبارة عمن
يليها شيء يخالفه الى دليل ولا يرجع عن الادلة باخبار الآحاد التي لا توجب علما ولا عملا وما اختاره الشيخ في النهاية
هو المعتمد لنا ما رواه الشيخ والصدوق معا في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل قال اول
مملوك املكه فهو حر فورث سبعة جميعا قال يقرع بينهم ويعتق الذي خرج سهمه وعن عبد الله بن سليمان قال سألته
عن رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فلم يلبث ان ملك ستة قال يقرع بينهم ثم يعتق واحدا ولانه بملك الجماعة يصدق
عليه انه قد ملك مملوكا واحدا قطعا فيملك الواحد لانه لم يسبقه ملك مملوك غيره فهو اول ولا يشترط في الاول وجود
ثان يا لمعقول الشرط امكان وجوده ولهذا لو ملك واحدا الاغير وجب عتقه من غير ملك ثان وان سبقه ملك مملوك
نقل كلامه لا اولية فيه بين الجميع ولا يستلزم من عدم صدق الاولية على كل واحد بالنسبة الى الآخرين من عدم صدقها
على كل واحد مطلقا فان كل واحد يصدق عليه انه اول فاما ان يعتق الجميع فيبطل قول ابن ادريس واما المراد بعد
وجود الشرط عموم الدليل الدال على وجوب الوفاء به ممنوع ومعارض بالاحتياط واي دليل اقامه على مطلوبه بحيث
يرجع عنها الى اخبار الآحاد احتج ابن الجنيد بما رواه الشيخ عن الحسن الصيقل عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فاصاب ستة قال انما كان نيته على واحد فليتخير ايهم شاء فليعتقه ولان كل
واحد منهم اول بالنسبة الى من يجدد ملكه عليه وقد كان مخيرا في ايجاد السبب فيه فاذا تعين ... كان له
الخيار كما كان والجواب عن الاول ان روايتنا اصح طريقا فان الحسن الصيقل لا اعرف حاله وفي الطريق ايضا اسماعيل
بن يسار الهاشمي وقال النجاشي ان اسماعيل بن يسار الهاشمي بن علي بن عبد الله بن العباس ذكره اصحابنا بالضعف
وعن الثاني انه اذا تحقق الوصف في كل واحد فيستلزم ايجاب عتقه ولا اولوية ولا يجب الجميع فتعين القرعة لاشكاله
مع انا لا نستبعد قول ابن الجنيد لكن الاقوى الاول مسألة قال الشيخ في النهاية واذا كان للرجل جارية فنذر
انه متى وطئها كانت معتقة فان وطئها قبل ان يخرج من ملكه انعتقت وان اخرجها من ملكه ثم اشتراها بعد ذلك ووطأها لم
ينعتق عليه وتبعه ابن البراج وقال الصدوق في المقنع اذا كانت للرجل امة فقال يوم اشتريها فهي حرة ثم باعها
وجعل ثم يشتريها بعد ذلك فلا بأس ان يأتيها قد خرجت من ملكه وقال ابن ادريس ... اذا كان للرجل جارية

فقد انعتق ومتى وطأها كانت معتقة فان وطيها قبل ان يخرجها من ملكه انعتقت وان اخرجها من ملكه ثم استرقها بعد ذلك ووطيها لم تنعتق
بذلك عتق وفقه هذه الرواية ان نقول انه اذا اخرجها من ملكه تخرج عنه لانه نذر في ملكه فاذا زال ملكه عنها انحل نذره ولا
يجب في ملك الغير ويحتاج اذا عادت الى ملكه الى دليل على عتقها وهذا يدل على عدم قوله بهذه الرواية وهي صحيحة السند
رواها الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل تكون له الامة فيقول يوم يأتيها فهي حرة ثم
يبيعها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك قال لا بأس ان يأتيها قد خرجت من ملكه ووجه ذلك انه نذر الوطي شرط النذر وهو
بشرط الملك فاذا خرجت عن ملكه فقد انحل النذر لزوال الشرط الذي باعتباره يصح النذر فاذا عاد الملك بعد النذر
لم يعد الحكم [illegible] الصواب ان نقول انه ليس بنذر لازم لان قوله في السؤال يوم يأتيها فهي حرة ليس صيغة نذر مقتضي
ايجاب العتق [illegible] الملك [illegible] وبالجملة فالمسألة مشكلة وقول ابن ادريس بانحلال النذر لانه لا يصح في
ملك الغير ممنوع فانه لو نذر لو وطي هذه الجارية ان يعتقها ان ملكها وجب عتقها مسألة قال الشيخ في النهاية اذا نذر
الرجل جارية نذراً انه اول ما تلده يكون حراً فولدت توأماً كانا جميعاً معتقين وتبعه ابن البراج لكن عبر [illegible] ما تلده
[illegible] ان اول ولد تلده يكون حراً وقال ابن ادريس ان اراد بالنذر المذكور اول حمل كان على ما ذكروا وان اراد [illegible] اول ولد
تلده كان الاول حراً والذي يخرج ثانياً مملوكاً واعلم ان الشيخ رحمه الله قال في المبسوط اذا قال اول من يدخل الدار من عبيدي
حر فدخل اثنان لم يعتق احدهما [illegible] لا نعتق [illegible]
فالولد [illegible] الجارية فهو حر فولدت توأمين انهما معتقان والشيخ روى هذه الرواية عن عبد الله بن الفضل الهاشمي
رفعه قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل نكح وليدة رجل اعتق ربها اول ولد تلده فولدت توأماً فقال اعتق كلاهما
واعلم انه فرق بين اول ولد [illegible] اول ما تلده [illegible] فاذا اضيف الى النكرة لم يعمم
اذا اضيف الى ما وهي للعموم عمت وبالجملة فقول ابن ادريس هنا حسن مسألة قال الشيخ في النهاية واذا اشترى رجل
جارية ولم ينقد ثمنها [illegible] اعتقها وتزوجها ثم مات بعد ذلك ولم يخلف غيرها فان عتقه ونكاحه باطل وترد في الرق لمولاها
الاول فان كانت قد حملت كان اولادها رقاً كهيئتها وان خلف ما يحيط بقيمتها كان على الورثة ان يؤدوا ثمنها الى مولاها
وقد مضى العتق والتزويج ولا سبيل لاحد عليها وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهب
اصحابنا ان العتق المذكور صحيح لان المعتق مالك [illegible] والحر لا يعود رقاً والنكاح صحيح والولد حر [illegible]
[illegible] والحر لا يعود [illegible] ومن [illegible] بطلان العتق والتزويج
وصيرورة اولادها ان حملت بهيئتها رقاً [illegible] مستقيم ولا واضح لانه مخالف للادلة القاهرة ومضاد لكتاب الله والاجماع
والسنة المتواترة ولا انه لا اجماع عليه ولا كتاب ولا سنة وما ذكره [illegible] خبر واحد لا يوجب علماً ولا عملاً [illegible]
لا اعتقاداً [illegible] في فصل كتاب النكاح الا ان الوجه في هذه الرواية حملها على ان يكون المعتق قد اعتق
في مرض الموت وتزوجها ولا مال له سواها فان العتق يكون باطلاً على ما حررناه في منجزات المريض مسألة قد
بينا ان الشيخ اختار في المبسوط [illegible] في عتق الشقص خلافاً [illegible] فقيل [illegible] يعتق كله باللفظ

تابع [illegible]

باللفظ فلا يتوقف على اداء القيمة [illegible] وعليه تسليمها الى شريكه وعن بعضهم انه يعتق باللفظ ودفع القيمة فان دفع القيمة عتق
نصيب شريكه والا لم يعتق وعن بعضهم انه يكون مراعى فان دفع القيمة تبينا انه عتق وقت العتق وان لم يدفع تبينا
عدم العتق في نصيب الشريك وهذا القول [illegible] وقال ابن ادريس ان حصة الشريك تعتق بعد اللفظ وفي رواية محمد بن
قيس الصحيحة عن الباقر عليه السلام قال من كان شريكاً في عبد او امة قليل او كثير فاعتق حصته وله سعة فليشتره من
صاحبه فيعتقه كله وان لم يكن له سعة من مال نظر قيمته يوم اعتق منه ما اعتق ثم يسعى العبد في حساب ما بقي حتى يعتق
وهذا يدل على عدم العتق بمجرد اللفظ وفي رواية الحلبي الحسنة عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجلين كان بينهما عبد فاعتق
احدهما نصيبه فقال ان كان مضاراً كلف ان يعتقه كله والا استسعى العبد في النصف الاخر وفي رواية سليمان بن خالد عن
الصادق عليه السلام [illegible] عليه السلام [illegible] على صاحبه وهو دال على انه ينعتق بالاعتاق حين اعتقه [illegible]
[illegible] باعتبار الاعتاق وفي رواية غياث بن ابراهيم الرازي عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام ان رجلا اعتق بعض
غلام فقال علي عليه السلام هو حر ليس لله شريك وكذا في رواية طلحة بن زيد عن الصادق عن الباقر عليهما السلام
وفي الشركة [illegible] ان يكون العبد له او مشتركا وكلام شيخنا المفيد رحمه الله يقتضي انه يعتق بالاداء فانه قال اذا كان العبد
بين شريكين او اكثر فاعتق احدهم حصته من العبد يعتق ملكه خاصة ولزم ابتياع حصص الشركاء فاذا ابتاعها انعتق العبد
[illegible] فانه يعتق يستسعى العبد في ما في عنقه فاذا اداه الى اصحابه انعتق والمعتق في ذلك [illegible] بالملك
حسب ما يتمكن منه [illegible] الى الشركاء [illegible] ثم يعتق بعد ذلك وهذا يخرج
بانه يعتق بالاداء [illegible] لا بالاعتاق ولا باس [illegible] يظهر من ذلك ان المفيد [illegible] انه يعتق بالاداء
واما ابن ادريس فبالاعتاق والشيخ انه مراعى مسألة لو اعتق مملوك عبيده وكانوا ستة [illegible] ومات
واحتيج الى القرعة قال الشيخ [illegible] يكونوا على صفة يمكن تعديلهم اثلاثاً بالعدد والقيمة بان يكونوا
ستة قيمة كل واحد الف فانا نجزيهم ثلاثاً [illegible] ونقرع بينهم بان نكتب الرقاع ويمكن اخراج الاسماء على
الرق والحرية واخراج الرق والحرية على الاسماء فان اردت ان تخرج الاسماء على الرق والحرية كتبت في كل رقعة اسم اثنين
فيكون ثلاث رقاع وتقول اخرج رقعة على الحرية فاذا اخرجها [illegible] ولا بد من اخراج اخرى [illegible]
اخرج اخرى على الرق فاذا اخرجت [illegible] وعتق الاخران [illegible] اخرج الرقعة على الحرية اجزأه رقعة ومتى
اخرجها على الرق فلا بد من [illegible] الثاني ان يختلفوا قيمة ويمكن التعديل بالقيمة دون العدد وبالعكس بان يكونوا
ستة قيمة [illegible] الف [illegible] الف [illegible]
ومتى اعتبرت العدد وجعلت كل [illegible] احتملت القيمة فقال قوم [illegible] القيمة [illegible] العدد وهو الصحيح
عندنا وقال اخرون [illegible] العدد والوجه عندي انه [illegible] رقاع بعدد العبيد ويخرج [illegible] على الحرية او الرق
او على الاسماء لانه احوط واعدل [illegible]
جمعها [illegible] واحده [illegible] الثلث [illegible]

ما علله باعتبار لحوق الكم المتصل او المنفصل بروفدهما في السلك الى العبيد انفسهم وانما عرض لهم الكم المنفصل لاجل
كون انضمام السلك اليهم او طرح نصيبا من الى العتق التي لم يكن ملحوظ **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اعتق الرجل
مملوكا لابنه كان العتق ماضيا وقال ابن ادريس هذه الرواية لا يصح العمل بها الا ان يكون الابن صغيرا او يكون الاب قد قوم
العبد على نفسه واداه فلا يصح ذلك والظاهر ان مراد الشيخ بالابن هنا الصغير لما علم من انقطاع تصرفات الاب عن مال
الكبير والصغير لا يصح الا بعد اسر طه واما التقويم فليس شرطا بعينه لانه لو كان عتق مصلحة الصغير جاز للاب بل يمتنع عنه بحكم الولاية
وان لم يقوم على نفسه فالشرط حينئذ احد الامرين اما الصغر او المصلحة والشيخ رحمه الله عول على ما رواه الحسين بن علوان
عن زيد بن علي عن آبائه عن علي عليهم السلام قال اتى النبي صلى الله عليه وآله رجل فقال يا رسول الله ان ابي عمد الى
مملوك لي فاعتقه كهيئة المضر لي فقال رسول الله صلى الله عليه وآله انت ومالك من هبة الله لابيك انت سهم من كنانته
يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور ويجعل من يشاء عقيما جازت عتاقة ابيك يتناول والدك من مالك وبدنك
وليس لك ان تتناول من ماله ولا من بدنه شيئا الا باذنه والجواب لعل الابن كان صبيا وتتمة امير المؤمنين عليه السلام
رجلا محتاجا لابد من وصول اليه او يقول ان الولد اضاف المملوك اليه من حيث انه وارث والده فكانه لم **مسألة** قال الشيخ
في النهاية وان اعتق الرجل جارية حبلى من غيره صار ما في بطنها حرا كهيئتها وان استثناه من الحرية لم يثبت ذلك وتبعه
في ذلك القاضي ابن البراج وابن حمزة وهو ظاهر كلام ابن الجنيد وقال ابن ادريس هذه الرواية اوردها
شيخنا في نهايته لا دليل على صحتها من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل الا عتق وثبوت العبودية في
حملها فمن حرره يحتاج الى دليل ولا دليل له على ما بيناه وانما تمم هذا على مذهب الشافعي انه يجري الحمل مجرى
بعض اعضائها وهذا انفول انه اذا باعها واستثنى الحمل لم يصح استثناؤه ويحمل الرواية على التبعية والوجه ما
قاله ابن ادريس والشيخ رحمه الله عول على ما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام في رجل
اعتق امة وهي حبلى فاستثنى ما في بطنها قال الامة حرة وما في بطنها حر لان ما في بطنها منها وفي سندها ضعف
فلا نعول عليها **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اتى على الغلام عشر سنين جاز عتقه وصدقته اذا كان على جهة
المعروف وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد لما كان العتق من ملك واخراج شيء من المال لم يجز الا من قد
الامر وهو يعطي منع عتق الصبي وقال ابن ادريس ترك الشيخ في النهاية رواية اوردها ايرادا لا اعتقادا لانه
لا دليل على صحة العمل بها لانها مخالفة لاصول المذهب ولقول الرسول عليه السلام رفع القلم عن ثلاث وذكر
الصبي من جملتهم حتى يبلغ وقول ابن ادريس هو الوجه لثبوت الحجر على الصبي حتى يبلغ والشيخ رحمه الله عول على
رواية رواها زرارة عن الباقر عليه السلام قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما اعتق وتصدق
على وجه المعروف فهو جائز **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا ورث شقصا من ابيه او امه قوم عليه ما بقي ان كان
موسرا واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وفصل في المبسوط هنا فقال اذا كان معسرا لم يقوم عليه كالوارث
عتق الانكان وان كان موسرا فان كان دخل في ملكه باختياره بعوض كالشراء او الصلح او بغير عوض كالهبة والوصية

والوصية قوم عليه نصيب شريكه وان ملكه بغير اختياره كالارث فانه يقوم عليه باقيه وقال ابن الجنيد ولو ملك رجل
حصة من والديه بميراث فعتقت عليه فان كان حصته من الميراث مستوعبة العتق جميع ملك من كان رقيقا فعتق عليه وكان
موسرا لذلك لم يكن لباقي الورثة ان يستسعوه في بقية حقهم ولو لم ان يمنع من اعطائهم قيمة حقوقهم في الوالدين وعتق
جميعهم من الولد ليس له ان يرجع على احد الوالدين فيستسعيه فيما اداه من حقوق شركائه ولو كان ما وصل الى الولد من
الحق في احد الوالدين هبة او وصية لم يعتق جميعه عليه فكان لشركائه ان يعتقوا حصصهم ويكون لهم من الولاء بقدر ما ها
وليس لهم عندي ان يستسعوا من يزول عنه حقوقهم وطلب الاستسعاء بان في ذلك ضررا او عنا على المستسعى وابن البراج
تبع الشيخ في المبسوط وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول مذهبنا انه لا يقوم عليه ما بقي لانه لا دليل على ذلك من كتاب ب
ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة والاجماع انما وقع على ان من اعتق شركا له في عبد وكان موسرا قوم
عليه حصة شريكه وكذلك الاخبار انما وردت على ذلك ولم يجمع اصحابنا على ان من ورث شقصا الرجل عبد يقوم
عليه يقوم عليه ما بقي اذا كان موسرا والمعتمد ما ذهب اليه الشيخ في المبسوط لانه اذا ملكه باختياره وكان موسرا
فقد اختار عتق الجميع حيث كان العتق يسري واشبه ذلك الجارح اذا مات المجروح بالسراية فانه يجعل قاتلا الى حال
النفس لان الجرح يسري ولانه في نفي العتق بعضا اضرار بشريكه فازيل عنه الضرر بدفع القيمة وتصدق عليه انه قصد
على الشريك فضمن بخلاف ما لو دخل في ملكه بغير اختياره كالارث فانه لم يختر اعتاقه وانما هو عتق يجري من قبل
الشرع فلا يستعقب العقوبة بتضمين الحصة ويؤيده ما رواه الشيخ عن محمد بن ميسر عن الصادق عليه السلام والحسن
قال قلت له رجل دفع اليه رجل الف درهم مضاربة فاشترى اباه وهو لا يعلم فقال يقوم فان كان زاد درهما واحدا عتق
واستسعى في مال الرجل وهذا الحديث يشعر بما قلناه حيث انه لم يعلم ان العبد ابوه وعلم بعقد الشراء بل دخل
في ملكه بغير اختياره وفي الحادثة ما لارث نظر **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا اعتق كافر مسلما ثبت
له عليه الولاء الا انه لا يرثه ما دام كافرا فاذا اسلم ورثه واستدل بقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ولم يفصل فاما قوله
تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم اولياء بعض لا يدل على ان الكافر لا يكون وليا الا من حيث دليل الخطاب وليس
بصحيح عند الاكثر على ان المراد بالنصرة والولاية وذلك لا ننفيه هنا وقال ابن ادريس المعتمد على ما قررناه من
ان العتق لا يقع الا لمن يقصد به وجه الله تعالى والكافر لا يعرف الله تعالى ولا يقع منه القربة والتحقيق ان يقال
ان كان الكفر باعتبار جهله بالله تعالى فعلنا انه لا يتحقق القصد بفعله وجه الله تعالى فحر عليه من عتق الكفار با لتعليله
فالوجه ما قاله ابن ادريس وان كان الكفر لجحد الانبياء او باعتبار جحد النبوة او بعض اصول الاسلام كالصلاة مثلا
او الكفر في القصد بالتعليل فالحق ما قاله الشيخ فان جاحد النبوة قد عرف الله تعالى وكذا الجاهل بالله تعالى جاز وان
اذا قلد العارف فيمن صح ان يقصد بالفعل وجه الله تعالى ولم يشترط في صحة العتق صحة ايقاع النية المتقرب بها الى
الله تعالى بحيث يستحق بها الثواب منعنا ذلك وطالبناه بالدليل **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا اعتق عبد
يستثن عن العمر لم يجز لانه لا يكون في حياته ولادته المعتق فيقع عن الله وفيه الولاء لابنه سواء كان بعوض او لا

كان معتق احدهما فالعتق عن المباشر دون المعتق عنه وقال بعضهم عن المعتق عنه وهو قوي والاول اقوى لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق
وان كان بعوض فانه كان باذنه ووقع عن الاذن وان كان بغير اذنه فانه كان تطوعا ووقع عن المعتق وان كان عن كفارة ومعوضا
يكون سائبة ولا ولاء لاحد عليه وعندهم يقع عن المعتق عنه وقال في الخلاف اذا اعتق عن غيره عبدا باذنه وقع العتق عن الاذن دون
المعتق سواء كان بعوض او بلا عوض وان كان بغير اذنه وقع عن المعتق دون المعتق عنه واستدل على الاول بان الاذن في الحقيقة هو المعتق لانه
لولا امره بذلك لم يعتقه وهو كالوكيل يبيع شيئا من نفسه او يشتري لموكله وعلى الثاني بقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وهو الذي باشر العتق
وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان العتق لا يقع الا عن مالك العبد دون الاذن الذي ليس بمالك لانه لا خلاف في قوله
عليه السلام لا عتق قبل ملك ولا طلاق قبل نكاح والاذن لا يملك العبد وانما هو على ملك المباشر للعتق الى حين اعتاقه فاما ما الذي
ذكره شيخنا رحمه الله في مبسوطه وفي الخلاف دون نهايته فان كان ورد في اخبارنا او اجمع اصحابنا عليه لانه لا اجماع على اصحابنا او وردت عليه
اخبار قلنا ما قال فاسد لان الاذن في الحقيقة هو المعتق ولكان نقول دليل الاجماع والرواية وما اختاره الشيخ هو المعتمد لنا انه
وجد سبب العتق فوقع ولم يقع عن المباشر لانه انما اعتق عن الاذن فلا يقع عنه لانه قصد الى تحصيل الثمن ولو لا هذا لما اعتق والثمن
المأخوذ مقابل للعتق فلا يقع عنه بل عنه الاذن لحصول العوض عنه ولانه نائب عنه فصار العتق عن نفسه ولانه لو نوى العتق عن
الامر فيقع عنه لقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى وما رواه الشيخ في الصحيح عن بريد بن معاوية العجلي عن الباقر
عليه السلام قال سألته عن رجل كان عليه عتق رقبة فمات من قبل ان يعتق فانطلق ابنه فابتاع رجلا من كسبه فاعتقه عن ابيه وان
المعتق اصاب بعد ذلك مالا ثم مات وتركه لمن يكون ميراثه فقال ان كانت الرقبة التي كانت على ابيه في ظهار او شكر او واجبة
عليه فان المعتق سائبة لا سبيل لاحد عليه قال وان كان توالى قبل ان يموت الى احد من المسلمين فضمن جنايته وحدثه كان مولاه و
وارثه ان لم يكن له قريب يرثه قال وان لم يكن توالى الى احد حتى مات فان ميراثه لامام المسلمين ان لم يكن له قريب يرثه من المسلمين
قال وان كانت الرقبة التي على ابيه تطوعا وقد كان ابوه امره ان يعتق عنه نسمة فان ولاء العتق هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال
قال ويكون الذي اشتراه فاعتقه بأمر ابيه كواحد من الورثة اذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين احرار يرثونه قال وان كان ابنه
الذي اشترى الرقبة فاعتقها عن ابيه من ماله بعد موت ابيه تطوعا منه من غير ان يكون امره ابوه بذلك فان ولاءه وميراثه
للذي اشتراه من ماله فاعتقه عن ابيه اذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته فجعل عليه السلام ولاءه لجميع اولاد الامر دليل على
انتقاله اليه بالامر والاعتاق **مسألة** قال الشيخ في النهاية يستحب لمن اعتق انسانا لا قوة له ان يعينه وقدر على الكفاية ان يجعل اليه
ومتى اعتق صبيا او من يعجز عن النهوض بما يحتاج اليه فالافضل له ان يجعل له شيئا يعينه به على معيشته وليس ذلك بواجب
وقال ابن البراج وابن ادريس وهو المشهور من علمائنا وقال ابن الجنيد ومن اعتق طفلا او من يعجز عن العمل على التكسب كان عليه ان
يعوله حتى يكبر او يستغني وقال الصدوق ومن اعتق مملوكا لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغني والمعتمد الاول لاصالة
البراءة **مسألة** قال ابن الجنيد لو كان العتق في المرض ثم تغيرت حالهم بزيادة او نقصان كان التقويم يوم وقع العتق في الحكم
وان تأخر كمدبرات او وصية كان يوم موته لان في ذلك وقع العتق ولو كان حاملا يوم العتق حالا او من عتقت تبعها ولاؤها
لا يخرج منها وقت وقوع العتق والوجه المشهور ان العتق المنجز في المرض كالمدبر والوصية في ان الاعتبار بالقيمة عند

انما هو وقت الوفاة ان نقصت قيمة المنجز لو نقص عند الموت فلم يحفظ على الورثة سوى قيمة الناقص فلم يستحق عليهم الا ما بقي
واما ان زادت القيمة كانت بزيادة التكسب للعبد لانه يملك منه من وقت الاعتاق فان زادت قيمة المعتق لم يحتسب من التركة ولا
عليه ولما الرق فيحتسب بزيادته منها فان خلف ضعف قيمته الاولى عتق عتق كله وان خلف اقل لم يعتق كله سيما ان خلطها العبد ولو
كانت قيمته مائة ووقت العتق ثم مات ولم يخلف سواه عتق منه ثلثه وله من زيادة القيمة بنسبته
والورثة نصيبان ضعف ما عتق منه في العبد في تقويم حينئذ اثلاثا لانه لو لمات الورثة ضعف ما عتق منه
مائة وعشرون ولو صارت قيمته مائتين وخلف السيد مائة عتق منه نصفه ولو لم يخلف شيئا عتق ثلثه زيادة العتق
والمولى منه وعن المائة شيئان ما زال العتق فالمجموع في تقدير اربعة اشياء شيء للعبد من نفسه وشيئان للورثة فالشيء خمسة
وسبعون فيعتق منه ثلاثة ارباعه ويسلم الثلث والربع للورثة ولو ملك قيمته مائة وخلف مائة عتق منه شيء ويعتق منه
بقدر ما عتق من زيادة القيمة سبب ولا للورثة من نفسه وباقي التركة شيئان فاذا العتق والمجموع في تقدير خمسة اشياء
ملك له من نفسه وللمولى التركة شيئان ما زال العتق وهما ربعا اجناس من نفسه وللورثة اثنان من نفسه وباقي التركة فيعتق
منه اربعة اخماسه وهي مائتان ولو نقصت القيمة ثم مات الورثة خمسة تشترى فيه لمن مائة وستون حصة المعتق
منه ولو اعتق وقيمته مائة ثم مات وهي الف عتق منه شيء ويعتق منه تسعة اشياء والورثة شيئان ما اعتق منه العبد في تقدير
عشر تبيعا للورثة سدس فيعتق خمسة اسداسه وعلى هذا المنهاج ولو زادت قيمته قبل الموت ثم نقصت بعده فانه كان بعد حصول
في يد الورثة فكما لو لم تنقص وان كان قبله فكما لو لم تزد **مسألة** قال ابن الجنيد ولو مات المعتق بعضه قبل ان تستتم عتق بعض
الشريك او السعاية او ضمان العتق وكان له مال ادى ما بقي عليه من السعاية وكان ما بقي مال الورثة فان لم يكن وارث ولا وارث
ورث المعتق نحو الولاء بقدر حصته التي اعتقها ان لم يكن عتق شائعا وورث الشريك بقدر حصته التي لم يعتق فان لو
كان معتقا وذلك من ميراث الحر مقدار حصته لحكم الحاكم للشريك ولم يعتق مقدار حصته وورد الباقي على المعتق نحو
الولاء كان وجها والوجه على مقدار العول بعتق الا ما ادى من العبد قبل ولو كان لصاحبه الحر ولو ورثه العبد كان
لهم وورثوا العبد المشترك بيننا نصيبا الرق فان للشريك حصته منه على ملكه ولو ادى شيئا من المال عتق بكله
والوجه الذي نذكره على تقدير حكم الحاكم وليس بجيد وهذا انما يتاتي على قول من قال انه يعتق بالاعتاق وان العتق بعضه
كلام ابن الجنيد بعيد وذلك بعصبة حيث قال ولو مات السيد بعد عتقه جعله من العبد لم يكن للشريك ان يستسعا
العبد ولو اراد الزام الورثة فقيمته حقه لم يكن له لان الخيار على حقه لم يكن من جهتهم فان لم يكن للمعتق ما اعتق كان له مال
يحيط بقيمته بقدر ما بقي من حق الشريك في العبد فان الشريك بالخيار فيه حقه من تركة الميت كان ذلك له **مسألة**
قال ابن الجنيد ولو شهد بعض الورثة على الميت بعتقه عبدا اعتقه وكان الشاهد مرضيا اعتق حصته من ذلك العبد وجازت
شهادته واستسعى العبد فيما بقي للورثة ان لم يشهد معه الشاهد فان شهد معه عدل بذلك على الميت عتق من الثلث وكان
ولاؤه له وان لم يكن الشاهد مرضيا لم يلزم الشركاء استسعاء العبد في حصتهم فقد وقع على اصل العبودية وبعضا الشاهد
من يملك العبد والشيخ رحمه الله قال في النهاية اذا شهد بعض الورثة ان اعتقه كان مرضيا جازت شهادته وكان ما

انما اعتق المملوك فانه لم يملك مرضيا معنى العتق في حصته واستسعى العبد في الباقي والوجه ان نقول انه لا يمضي الا مقدار فعل المعتق اذا كان مرضيا ولا ولاية للحاكم المسعاية وما لحيلة فلا فرق بين المرضي وغيره والرواية التي وردت بها رواها محمد ابن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل ترك مملوكا بين نفر فشهد احدهم ان الميت اعتقه قال ان كان الشاهد مرضيا لم يضمن وجازت شهادته واستسعى العبد فيما كان للورثة ونحوه رواه الصدوق في المقنع مكان انه قال ان عبد الله بن [illegible] في طريق الكذب عليه تخصيص الاقرار في حصته خاصة واما في حق الشريك فيستسعى العبد لكن العتق حصل من جهة ولم يعتقد الشريك [illegible] اختياره واما اذا لم يكن الشاهد مرضيا فانه يمضي الحكم في حقه خاصة فلا يستسعى العبد بل يبقى حصص الشركاء على العبودية ويحكم في حصته بالحرية وهذا اصرى [illegible] محمل [illegible] على الرواية مسئلة من كان له وارث مملوك اشترى من تركة الميت واعتق واعطى بقية المال ولم يكن له وارث [illegible] لم يجبر الوارث عند الشيخ وجماعة من علمائنا وقال ابن [illegible] الجبر [illegible] وان [illegible] مسئلة قال الصدوق في المقنع فان قال رجل لعبده اعتقتك على ان ازوجك جاريتي فان نكحت عليها او تسريت فعليك مائة دينار فاعتقه على ذلك فنكح او تسرى فعليه ذلك الشرط وعلى ذلك الرواية الصحيحة عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في الرجل يقول لعبده اعتقتك على ان ازوجك ابنتي فان تزوجت عليها او تسريت فعليك مائة دينار فاعتقه على ذلك فتسرى او تزوج قال عليه مائة دينار والرواية وان كانت صحيحة لكن في العمل بها نظر مسئلة قال الشيخ في الخلاف العتق لا يقع الا بقوله انت حر مع القصد الى ذلك والنية ولا يقع بشيء من الكنايات مثل انت سائبة ولا سبيل لي عليك وقال ابو الصلاح العتق يفتقر الى لفظ مخصوص وهو قصد قربة قال الشيخ بقوله انت حر لوجه الله تعالى وهو بمعنى الحصر فهذه اللفظة مع ارادة الحرية ان يجعل عتقها صداقها او صحة ان يقول سيدها قد اعتقتك وتزوجتك وجعلت عتقك صداقك وقال ابن البراج يصح العتق بشروط وهي ان يكون المعتق كامل العقل ويتلفظ بالحرية فيقول انت حر وان لم يتلفظ باللفظ الذي قدمناه لم يقع عتق وكان عتقه باطلا والوجه انه يقع بلفظ التحرير والاعتاق ايضا لانه صريح فيه وهو اللفظ الموضوع للعتق مسئلة لو اعتق المعتق والشريك في حصة العبد قال ابن الجنيد كان على المدعي زيادة البينة فان لم يكن له بينة حلف الشريك وكان المعتق مع يمينه وقال الشيخ في المبسوط اذا كان العبد حاضرا اعتقه العبد ثم علم لانه حصته موقوف في الحال وان عاد او مات او محض عنده من العيوب والاحداث [illegible] فيها فهل الحكم قول المعتق ام قول الشريك [illegible] قال بعضهم القول قول الشريك لانه غارم ومن قال الشرط [illegible] يبقى القول قول الشريك لانه ملكه [illegible] عند [illegible] الشفعاء والصلحاء في حدود الشرع كان القول قول المشتري لان الشفيع ينزع الملك عنه بعوض فلم يزد على ما يكون [illegible] البيع بعدم قول الشريك مع يمينه لانه مدعى عليه فان العتق [illegible] مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا اوصى بعتق عبد يخرج من الثلث ثم مات كان على الوارث ان يعتقه وان لم يفعل فان اعتق السلطان لانه حق لله تعالى فعلى هذا اذا اعتقه السلطان او الوارث كان حرا من حين الاعتاق والولاء ان كان ولاء لمن كسب فعلى ما التسبب قبل وفاة الموصي فهو للموصي في حياته

حياته او وثبت بعد وفاته وكلما اكتسبه بعد الوفاة وبعد العتق فهو له لانه حر [illegible] كسب ما لا وكلما اكتسبه بعد الوفاة وقبل العتق فهو له ايضا لانه مال اكتسبه بعد استقرار سبب العتق بالوفاة فكان كالحق بعد ما ادى الثمن [illegible] ملكه بعد العتق كان قبله [illegible] وانما كان لاحق به وليس بجيد لان سبب العتق لو كان تاما حاصلا [illegible] وحيث [illegible] معلولة [illegible] يتم [illegible] حكم [illegible] وانه انما يتحرر بالاعتاق وانه لم يكن تاما لان [illegible] معلوله والاحكام معلولة فكان الكسب له لكان [illegible] الشيء التام [illegible] وهي الملك وهذا بخلاف المكاتب لانه عاوض على منافعه كما عاوض على نفسه فكان كسبه تابعا له مسئلة قال الشيخ في المبسوط من اعتق في مرضه بعض عبد عتق الاعتاق لانه ورث الملك ومن [illegible] اوصى بعتق بعض [illegible] الوفاة لانه وقت استحقاق العتق وهذا اقوى وقال ابن الجنيد الذي نختاره لو اوصى الوجه في ذلك كله [illegible] في هذه المسئلة ان العبد اذا اعتق مولاه المريض وكان من يرثه ثم مات قبله هل يكون حرا كله او رقا كله او يعتق بقدر نصفه ان الاوجه انه مات حرا لانه يخرج كله فالوجه ما [illegible] او لاحق [illegible] كلام ابن الجنيد فهذه المسئلة وان قلنا ما قاله في حال ملك البيع ولكن الجنيد وطريق استخراج مورث العبد المعتق منه على قولها انا نفرض قيمته مائة مثلا حال الاعتاق ثم ورثه الحر وخمسين فحول عتق منه شيء ورجع الى النصف شيء [illegible] خمسون فاذا نقصت بشيء بقول نصفها عتق وداد لكسبهن فاذا حررت وقابلت صارت خمسين كاملا تعدل نصف حسين ونصفا فالشيء عشرون [illegible] رجوع الشيء الى نصف شيء سنيا المعتق خمسة لان نصف شيء هو خمسة نمن ونصف وكان خمسة النصف وهو خمس العبد عتق يوم الاعتاق وعاد الى عشرة وبقي للورثة اربعة اخماس وقيمته يوم الموت اربعون وهو ضعف ما عتق فان خلف الميت مائة اخرى فعلى ما اخترناه يعتق ما يخصه الاان يملك التركة وعلى قولها نقول عتق منه شيء ويرجع الى نصف شيء فهي مع خمسون الا نصف شيء ويكون الحد المائة وخمسون الا نصف شيء تعدل شيئين بعد الحبر والمقابلة يكون مائة وخمسين تعدل شيئين ونصفا فالشيء ستون فيعتق منه ثلثه اخماسه لان ثلثاه ستون والورثة مائة وعشرون ضعف ما عتق منه اولا ولو عتق ثلثة اعبد قيمته كل واحد مائة فعادت قيمة احدهم الى خمسين فان خرجت القرعة للذي انتقص قيمته عتق وبعض الاخر بالقرعة ايضا عندنا وعلى ما اختاره رحمه الله لا يعتق من الاخر شيء لانه وقد كانت قيمته يوم الاعتاق مائة وشيء ان ستين للورثة ضعفها وان خرجت لاحد الاخرين فعلى قولنا ووجها يعتق من خمسة وشيئها ثلاثة وعشرون وبقي للورثة ثلثا الاخر وجملة قيمتها اربعة وستون وثلثان وهي ضعف ما عتق لان المحسوب على الورثة الباقي بعد النقصان وهو مائة وخمسون ولو اعتق عبدين للمال لم سواهما قيمته كل واحد مائة ثم عادت قيمة احدهما الى خمسين فان خرجت القرعة للذي لم ينقص قيمته عتق نصفه وبقي للورثة نصفه والاخر وهو ضعف ما عتق عندنا او عندهما وان خرجت للذي نقص عتق كله على ما اخترناه وعلى قولهما يقع الدور لانا نحتاج الى اعتاق نصفه فيعتبر يوم الاعتاق والى ابقاء نصفه للورثة فيعتبر يوم الموت وطريقه ان نقول عتق منه شيء وعاد الى نصفه فبقي للورثة مائة وخمسون الا نصف شيء تعدل ضعف ما عتق وهو شيئان فاذا حبرت وقابلت صار مائة وخمسون تعدل شيئين ونصفا فالشيء خمسه ستون معلوم ان المعتق من العبد يوم الاعتاق ستون وعاد هذا المبلغ الى ثلاثين وبقي للوارث من هذا العبد

عشرون والعبد الاخر وهو صابر وذلك يضعف ما عتق ولا دامّا طولنا في مثل هذه المسائل في هذا الكتاب وكررنا الامثلة
لحلوكت علما ما عينها ولكثرة الشواهد يجعل التمرين بها يرد على الفقير فهذا الباب **مسألة** قال الشيخ في النهاية
اذا اوصى بعتق مملوكه ولشيء اخر لانسان ولم يبلغ الثلث ذلك بدأ بعتق المملوك وما فضل بعد ذلك كان لمن اوصى له
به وقال في المبسوط وان كان له عطايا مؤخرة فانه لم يكن فيها عتق فالواجب ان يقسط الثلث على الكل بالسوية وان كان
فيها عتق قال بعضهم يقدم العتق على غيره وهكذا رواه اصحابنا وقال في باب الوصية بالكتابة لو اوصى بوصايا
في جملتها عتق قيل يسوى بين الكل ويقدم العتق فعندنا العتق يقدم وقال بعضهم يسوى فاما اذا اوصى بالكتابة
وغيرها فعندنا انها تقدم وقال بعضهم يسوى لان الكتابة معاوضة تجري مجرى المعاوضات والوجه عندي تقديم
الاول فالاول وقد تقدم البحث في ذلك في الوصايا **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ملك شقصا من يعتق عليه بالاختيار
كالهبة والوصية قوم عليه وقال ولو اوصى للصبي او المجنون بعض من يعتق عليه مبني على قولين هل يقوم عليه نصيب
شريكه ام لا فانه لا يقوم [illegible] وان قلنا التقويم [illegible] لا ضرر عليه وهو قوي عندي وبين الكلامين
منافاة **الفصل السابع** في الولاء **مسألة** لو مات المعتق قال الشيخ في النهاية لا يخلو اما ان يكون المعتق رجلا
او امرأة فان كان رجلا ورثه اولاده الذكور منهم دون الاناث فان لم يكن له ولد ذكور وكان له بنات كان ذلك
ميراثه لعصبته دون غيرهم لانهم الذين يضمنون جريرته فان كان امرأة ولها اولاد ذكور واناث ولها عصبة
فاذا ماتت كان ولاء مواليها لعصبتها دون اولادها وقال في المبسوط الولاء لحمة كلحمة النسب يورث به الميراث كالنسب
لا يرث المولى مع وجود واحد من ذوي الانساب سواء كان ذا فرض او لم يكن وسواء كان قريبا او بعيدا [illegible]
وعلى كل حال واذا لم يكن له احد كان ميراثه لمولاه الذي اعتقه او من يتقرب من جهته من الوالد والولد او اخوته من جهة
ابيه او من جهة امه وفي اصحابنا من قال ان الاخوات من جهتها او من يتقرب بابيه من الجد والعم واولادهم ولا يرث
احد ممن يتقرب من جهة امه من الاخوة والاخوات ومن يتقرب بهما ولا الجد ولا الجدة من جهتها ولا من يتقرب بهما فان لم
يكن احد ممن ذكرناه كان ميراثه للامام والمرأة اذا اعتقت فالولاء لها وترث بالولاء بلا خلاف ولا ترث المرأة بالولاء الا
في موضعين احدهما اذا باشرت العتق فيكون مولى لها او يكون مولى مولى لها واذا اعتقه المولى اخوه واخوات من الاب
والام او من الاب ولها اولاد كان ميراث مولاه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وقال المخالف للذكور دون الاناث
وفي اصحابنا من قال [illegible] الولاء يجري مجرى النسب ويرثه من يرث من ذوي الانساب على حد [illegible]
الا الاخوة والاخوات من الام او من يتقرب بها من الجد والجدة والخال والخالة واولادهما وفي اصحابنا من قال لا يرث النساء
من الولاء شيئا [illegible] الذكور من الاولاد والعصبة واذا كان المعتق امرأة فولاء مواليها لعصبتها دون ولدها سواء
كانوا ذكورا او اناثا واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقال ابن الجنيد وان مات المعتق [illegible] ثم مات المعتق
ولم يترك ولدا ولا ولد ولد [illegible] ذكورا فان لم يكن له ولد ذكور
لعصبة مولاه دون الاناث من الولد [illegible] ثم مات [illegible] السدس

لسودة التي اعتقته فانه مات وخلف ولدا ذكرا كان ميراثه لمولاه لم يكن لها ولو ذكر فيهم ان العصبة يشتركون على
ما بيناه وقال ابن الجنيد [illegible] وقال ابن ابي عقيل ومن اعتق [illegible] ما دام حيا [illegible]
مات مولاه فلها [illegible] الذين يكون عليهم [illegible] فان مات المعتق وترك [illegible]
ميراث المولى [illegible] لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض [illegible] العاقلة
هم ورثة الرجل [illegible] عليهم الدية ويكون لهم الولاء ويروى عن امير المؤمنين والائمة من ولده عليهم السلام [illegible]
تقسم الدية على من احرز الميراث ومن احرز الميراث احرز الولاء وهذا [illegible] وقال ابو الصلاح هم العصبة دون
الورثة [illegible] امير المؤمنين عليه السلام [illegible] امرأة اعتقت رجلا واشترطت ولاءه [illegible]
[illegible] ولاءه [illegible] لعصبتها دون ولدها [illegible]
لان [illegible] يكون [illegible] الحكم العام [illegible] الاحكام [illegible]
[illegible] العصبة على [illegible]
عليه السلام [illegible] على عليه السلام [illegible]
على على عليه السلام [illegible]
كان [illegible] على عليه السلام [illegible]
[illegible]
[illegible] لان الولاء لحمة كلحمة النسب وقال ابو الصلاح [illegible]
[illegible] ذوي الانساب [illegible]
[illegible] الاعمام [illegible] الذكور [illegible]
الاناث [illegible] في النهاية [illegible]
[illegible]
[illegible] الاخ من الام [illegible]
[illegible] العصبة [illegible]
مات [illegible] الولاء يجري مجرى النسب [illegible] والاخوات من الام
من يتقرب بها من الجد والجدة والخال والخالة واولادهما وفي اصحابنا من قال [illegible]
من الولاء [illegible] العصبة [illegible]
[illegible] اصحابنا [illegible]
السلام الولاء لحمة كلحمة النسب [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] العموم [illegible]

من والیها ما دامت حية فاذا ماتت ورث ولاءها موالیها عصبتها من الرجال دون اولادها سواء كان الاولاد ذكورا او اناثا الا ان
اجماع اصحابنا انعقد على ذلك فيكون مخصصا لعموم الخبر المتقدم ذكره الا ما ذهب اليه شيخنا المفيد في مقنعته فانه قال يرث
الولاء اولادها الذكور دون الاناث والى ابن ابي عقيل ذهب الى ان الولاء لمولاه او لولد المراة سواء كانوا ذكورا او اناثا وهو يجري
مجرى النسب على حد واحد الا الاخوة والاخوات من الام ومن يتقرب بها وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مسائل خلافه
وهذا قوي يجب ان يعتمد عليه للخبر المتقدم ذكره وما عداه من تخصيصه بالاجماع غير واضح النظر في اقوال اصحابنا في
تصانيفهم واما ما حكاه عن مقنعته فالاولى التمسك بالعموم لانه نوع دليل الخصوص والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية
لنا ما رواه الشيخ في الصحيح عن بريد بن معوية العجلي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل كان عليه عتق رقبة فمات
قبل ان يعتق فانطلق ابنه فابتاع رجلا من كسبه فاعتقه عن ابيه وان المعتق اصاب بعد ذلك مالا ثم مات وتركه لمن يكون تركته
فقال ان كانت الرقبة التي كانت على ابيه في ظهار او واجب عليه فان المعتق سائبة لا سبيل لاحد عليه وانه كان توالى قبل
ان يموت الى احد من المسلمين فضمن جنايته وحدثه كان مولاه ووارثه ان لم يكن له قريب يرثه فان لم يكن توالى الى احد حتى
مات كان ميراثه لامام المسلمين ان لم يكن له قريب يرثه من المسلمين وان كانت الرقبة التي على ابيه تطوعا وقد كان ابوه امره
ان يعتق عنه نسمة فان ولاء المعتق هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال قال ويكون الذي اشتراه فاعتقه بامر
ابيه كواحد من الورثة اذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين احرار يرثونه قال وان كان ابن الميت الذي اشترى الرقبة فاعتقها عن
ابيه من ماله بعد موت ابيه تطوعا منه من غير ان يكون امره ابوه بذلك فان ولاءه وميراثه للذي اشتراه من ماله فاعتقه عن
ابيه اذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى في رجل حرر رجلا فاشترط
ولاءه فتوفي الذي اعتق وليس له ولد الا النساء ثم توفي المولى وترك مالا وله عصبة فاحتق في ميراثه بنات مولاه والعصبة
فقضى بميراثه للعصبة الذين يعقلون عنه اذا احدث حدثا يكون فيه عقل اما اذا كان المعتق امراة فان ولاءها لعصبتها
دون ولدها لما رواه عاصم بن حميد في الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام
على امراة اعتقت رجلا واشترطت ولاءه ولها ابن فالحق ولاءه بعصبتها الذين يعقلون عنه دون ولدها وفي الصحيح
عن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام قال سالته عن امراة اعتقت مملوكا ثم ماتت قال يرجع الولاء الى بني ابيها وفي
الصحيح عن حفص عن سالم ابي ولاد قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق جارية صغيرة لم تدرك وكانت
امه قبل ان يموت ... المراة تعتق فيها رجلا ... عنها يعقلون ... يكون ولاء المعتق قال العقل على الذين
يرثونها لا يرثهم ... ويكون ... عليهم حتى تدرك ... قال الولاء يكون للذي اعتقها ... ولها
قال الشيخ في الاستبصار فاما ما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام قال قال النبي صلى الله عليه وآله الولاء لحمة كلحمة
النسب لا يباع ولا يوهب فلا ينافي الاخبار السابقة لانه يحتمل ان يكون المراد المنع من جواز بيعه كما لا يجوز بيع النسب وقد
بين ذلك بقوله لا يباع ولا يوهب ولا ... مثل النسب فلم يرث الاولاد الذكور دون الاناث للاخبار السابقة وقال في
كتاب الميراث روي عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال مات مولى لحمزة بن عبد المطلب فدفع رسول

رسول الله صلى الله عليه واله ميراثه الى بنت حمزة وفي طريقها الحسن بن سماعة قال ابو الحسن بن سماعة عن عدة الروايات
مثل على ان المراة ترث الولاء بالنسب كما روته العامة قال الشيخ هذا الخبر يدل على ان المراة ترث من موالي المولى كما
ترث الابن وهذا لم يذهب اليه احد من اصحابنا وذلك خلاف ما قدمناه في كتاب العتق من ان الميراث للولد الذكور
منهم دون الاناث فان لم يكونوا ذكورا كان للعصبة لكن في هذا الخبر مع وجود العصبة اعطاء المال للبنت والوجه في
الاخبار التي ذكرناها انها كانت يحملها على التقية لانها توافق العامة هذا اذا كان المعتق رجلا فاما اذا كان المعتق
امراة فلا خلاف بين الطائفة ان الميراث للعصبة دون الاولاد ذكورا كانوا او اناثا وقد تقدم الدليل عليه فيما تقدم مسئلة
قال الشيخ في المبسوط اذا ملك من يعتق عليه بعوض او بغير عوض عتق عليه وكان ولاؤه له لعموم الخبر ولما رواه الصدوق
عن سماعة عن الصادق عليه السلام في رجل يملك ذا رحمه يحل له ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح له ان يبيعه ولا يتخذه
عبدا وهو مولاه واخوه في الدين وايهما مات ورثه صاحبه الا ان يكون له وارث اقرب اليه منه ومنع ابن حمزة وقال ابن
ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم لانا قد بينا انه لا خلاف بين اصحابنا في ان الولاء يستحقه المتبرع بالعتق دون غيره وقول
الرسول عليه السلام المجمع عليه ان الولاء لمن اعتق وهذا ما اعتق بغير خلاف لانه انعتق عليه بغير اختياره فاذا ورد خبرا
متواترا لعموم الخبر هو الخبر الذي ذكرناه فيكون الصدوق مراده واستشهاده وقول ابن ادريس لا بأس به وهو المعتمد وهو
قول ابن الجنيد فانه جعل من اقسام السائبة المعتق على كل ذي رحم على قرابته فحكم المعتق عنه هو حكم
نظير المعتق في الواجب ولا اقرب عليه مسئلة قال الشيخ في المبسوط المدبر يثبت عليه الولاء بلا خلاف فيه وكذا الولد
بعد ابن حمزة وقال ابن ادريس هو كذلك المدبر صحيح لا خلاف عندنا فيه واما ام الولد فلا ولاء عليها لاحد من جهة مولاها لانها
للورثة من الله وبيانه دون الحر ابن ادريس هو المعتمد لانها تعتق من نصيب ولدها عندنا مسئلة قال الشيخ في المبسوط
قد ذكرنا في النساء انه من يتوقع من العصبة فيما يجب وانه من يثبت في الولاء الذي يتوقع من العصبة لو المولى دام المولى
فان الولد الاب فيرثان معا لان الولاء انما في درجة واحدة وعند المخالفين ان الابن اولى وقال ابن الجنيد ان المعتق
اذا كان رجلا كان الحق ولاءه اعتقه او مولى الى المعتق وولده وقال ابن حمزة والولاء للمعتق ما دام حيا رجلا كان او امراة
فاذا مات وكان رجلا كان ذلك لولده الذكور دون الاناث والاناث فيما يتعلق على ورثته والحق ما قال الشيخ لان
الولاء لحمة كلحمة النسب فيشاركا في الحكم مسئلة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط الجد والاخ يستويان وهما يقولان اخوين في الولاء
يتقاسمان المال وهو المشهور وبعض علمائنا وقال ابن الجنيد الجد من قبل الاب اولى بالولاء من الاخ وهو قول الزهري وابي
ثور والحق ما قاله الشيخ لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب ولانهما متساويان بالاب فتساويا في الحكم مسئلة المشهور
بين علمائنا ان المعتق يرث المعتوق قال الشيخ وادعى عليه اجماع الفرقة واستدل عليه ايضا بقوله عليه السلام الولاء لمن
اعتق وهذا ما اعتق وقال الصدوق اذا ترك الرجل مولى منعما عليه ولم يترك وارثا غيره فالمال للمعتق اذا ترك الاصلي مولاه
منعم عليهم رجالا ونساء فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين واذا ترك مولى وما ترك مولاه المنعم او المنعم عليهم ولم يترك وارثا
غيرهم فالمال للذي ورث مولاه للذكر مثل حظ الانثيين لان الولاء لحمة كلحمة النسب وعن حلف وارثا من ذوي الارحام

لاها
والذي الرحم

دق

من قرب نسبا او بعد وترك مولاه المنعم او المنعم عليه فالمال للوارث من ذوي الارحام وليس للمولى شيء وقال ابن الجنيد
والمولى لا يستحق ارث الذي هو عند ابن الجنيد [illegible] عنه وارثا عرفا والوجه ما قاله الشيخ والدليل ما تقدم **مسألة**
في عبارات بعض اصحابنا ان الولاء موروث كالمال ونص ابن الجنيد على خلافه فانه قال فاذا مات المعتق وكان رجلا
وخلف ابنين والمعتق حيا كان ولاؤه للابنين فان مات احدهما وخلف ابنا ثم مات المعتق لم يكن لابن معتق من
الولاء والميراث شيء وكان للابن المعتق الباقي وحده وقال الشيخ في المبسوط الولاء لا يورث مع بقاء من يرثه في درجة مثل
ان يكون المعتق وارثا وكان له ابنان فمات واحد منهما كان الولاء لهما فان مات احدهما وخلف ولدا كان للباقي الولاء في درجة الولد
دون ولد الولد لانه لا يرث مع الولد المتصل فلذلك الولد والاقرب عندي ان الولاء غير موروث بل يحصل الارث بروايته
لا يستحق النسب لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب كما لا يستحق النسب لا يورث بل يورث به كذا الولاء والفائدة تظهر
فيما صوره ابن الجنيد فمن قال الولاء يورث به والموروث كان الميراث للابن وفي من فرق الناس موروث كان ميراث
المعتق بين [illegible] ابنا للمنعم مات وله ابنان ورثا الولاء بالسوية فاذا مات احدهما وخلف ابنا انتقل
ما يستحقه ابوه من الولاء وهو نصفه الى ابنه وكان الولاء مشتركا بين العم وابن الاخ وما في مباحث الولاء نذكره في الميراث
ان شاء الله تعالى **مسألة** ظاهر كلام الشيخ والصدوق وجماعة من علمائنا تعطي اشتراط الشهادة في التبري من ولاء العتق
تبرعا وظاهر كلام ابن الجنيد يعطي الحكم وهو المعتمد لنا ان المراد بالشهادة في جميع العقود والاحكام سوى ما [illegible]
الحاكم لا وجوبها فان اشتراطها في الطلاق عندنا فكذا هنا واحتج الشيخ على ما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه
السلام قال من اعتق رجلا سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس له من الميراث شيء وليشهد على ذلك وعن ابي الربيع قال
سئل ابو عبد الله عليه السلام عن السائبة فقال الرجل يعتق غلامه ويقول له اذهب حيث شئت ليس لي من ميراثك
ولا علي من جريرتك شيء ويشهد على ذلك شاهدين والجواب ليس في الحديثين دلالة على الاشتراط

الفصل الثالث

في التدبير **مسألة** قال الشيخ في النهاية وتبعه المفيد في المقنعة التدبير ان يقول الرجل لعبده او امته انت رق في حياتي
حر او حرة بعد مماتي وقال ابو الصلاح التدبير ان يقول الرجل لعبده او امته انت مدبر في حياتي وحر بعد وفاتي
وقال ابن الجنيد الذي يختار المتشيد اذا اراد تدبير عبده بعد موته ان يقول المشهد من يحضر من الحقوق اشهدوا اني قد دبرت
فلانا او حررته عن دبر مني وهو حر اذا [illegible] بعد موتي او متى [illegible] او اذا حدث بي حدث الموت لكونه [illegible]
وذلك احوط من ان يقول قد دبرت عبدي او هو مدبر لانه لم يخرجه من العتق وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط التدبير
ان يعلق عتق عبده بوفاته فيقول لعبده متى مت او اذا مت فانت حر وكذا قال ابو الصلاح وابن حمزة وقال ابن ادريس الفاظ
بيانه ان يقول انت رق في حياتي حر بعد وفاتي لا يقوم غيره مقام ذلك وقال انت حر بعد وفاتي كان ذلك كافيا والشيخ رحمه الله لم يعتد
هو ولا شيخنا المفيد اشتراط ذلك في قوله كما توهم ابن ادريس فظهر انه لا في المبسوط والخلاف ما اقتضاه **مسألة**
قال الشيخ في الخلاف اذا قالت انت مدبر او مكاتب لا يتعلق به حكم لانه لا تدبير وان نوى ذلك لم يلزم لان الاصل يقول في التدبير
فاذا مت فانت حر او انت حر اذا مت وفي الكتابة اذا اديت الي مالي فانت حر حتى لم ينو ذلك لم يكن شيئا وقال في

كذا يظهر

بلغ

في المبسوط صريح التدبير ان يقول اذا مت فانت حر او محرر او عتيق او معتق [illegible] عند [illegible] فان قال انت مدبر
فقال بعضهم هو كناية [illegible] كما لو قال [illegible] هو صريح وقال آخرون هو كناية يفتقر الى نية والاقوى
ان كان عرفا يحتاج الى نية وظاهر كلام ابن الجنيد انعقاده بقوله انت مدبر لانه قال [illegible] ان يقول الا [illegible]
مملوكا انت رق في حياتي وحر لوجه الله تعالى بعد وفاتي فاذا قال هذا القول صح التدبير وكذا لو قال انت حر لوجه الله
تعالى اذا انا مت او ان حدث بي حدث الموت او انت محرر او انت عتيق بعد وفاتي او انت مدبر ويريد بذلك عتقه بعد موته
او ما اشبه ذلك من الالفاظ كان جاريا مجرى الاول وهذا يدل على ان قوله انت مدبر صريح في التدبير وهو المعتمد لنا انه اللفظ
الموضوع له المحقق به فكان نصا صريحا فيه وقول الشيخ في الخلاف ليس بجيد **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى ادان المدبر
من غير ان ينقض تدبيره لم يجز له الا ان يبيع [illegible] هو كان حرا ولا سبيل له عليه وقال ابن ابي
عقيل وليس للمدبر ان يبيع المدبر الا ان يشترط على المشتري عتقه واذا اعتقه المشتري فولاؤه للذي اعتقه وله ان يبيع خدمته
فاذا مات المدبر فالمدبر حر وقال الصدوق واذا اعتق الرجل غلاما او جارية على دبر منه ثم يحتاج الى ثمنه ليس له ان يبيعه الا
ان يشترط على الذي يبيعه اياه ان يعتقه عند موته قال ابن الجنيد وعن امير المؤمنين عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه واله
باع خدمة المدبر ولم يبع رقبته فلا باس عندنا ببيع رقبة المتطوع بتدبيره اذا احتاج الموصي الى ثمنه لحديث جابر [illegible] الدين
عن [illegible] فكان [illegible] على السيد بتدبيره فلا يجوز بيع رقبته وانما يباع من خدمة احد [illegible] حياة سيده والاحوط
انه [illegible] بيع المتطوع بتدبيره وخدمة الواجب تدبيره في [illegible] مكان السيد
[illegible] ولو [illegible] خدمة مدبره [illegible] لم يبقطعها [illegible] علم بموت السيد فان كان [illegible]
[illegible] على نحو ما كان [illegible] وقال المفيد [illegible] بعد [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] وقال ابن البراج في المهذب يجوز للسيد المدبر ان يبيع خدمة [illegible] ولم يرجع
عن [illegible] المشتري [illegible] واذا مات [illegible] وقال في الكامل [illegible]
[illegible] الا ان [illegible] المشتري [illegible] حرا ولا سبيل له عليه وقال ابو
الصلاح [illegible] واذا مات مدبره [illegible] فان كان [illegible] والى [illegible]
مدبره [illegible] لم يرجع الى [illegible] وان كان [illegible] في تدبيره لم [illegible] وقال ابن حمزة
وليس [illegible] فيه بالبيع والشراء والهبة [illegible] رجوعا واذا [illegible] رجع [illegible] وقال الشيخ في
الخلاف والمبسوط [illegible] المدبر [illegible] للتدبير ولو وهبه كانت الهبة رجوعا في التدبير سواء [illegible]
[illegible] ثم قال في الخلاف ايضا اذا دبر عبده ثم اراد بيعه والتصرف فيه كان له ذلك [illegible]
لم يجز بيع رقبته وانما يجوز ان يبيع خدمته مدة حياته وقال في المبسوط ايضا [illegible] المدبر فان [illegible]
فان استغرق الدين [illegible] وبطل التدبير وان كان الدين لا يستغرق [illegible] ولم يمكن بيع بعضه بيع كله [illegible]
[illegible] وان بيع بعضه كان الباقي مدبرا وكل موضع [illegible] عند [illegible] وروى اصحابنا ان التدبير [illegible]

مات السيد يعتق في ملك المشتري ويسوان يشترط هذا الشرط ومتى عاد اليه ملكه بعد ذلك بميراث او غيره هل يعود
حكم التدبير اولا قال قوم يعود تدبيره وان كان ذلك بعض تدبيره والتدبير باق لان عندنا يصح بيع خدمته دون رقبته
مدة حياته وقال ابن ادريس حقيقة البيع في عرف الشرع يقتضي بيع الرقبة فحمله على بيع المنافع عدول باللفظ عن حقيقته
بلا دلالة بل ارشد عرفي بيعه يقتضي الرجوع عن التدبير الذي هو عندنا بمنزلة الوصية وهذا الذي يقتضيه اصول مذهبنا
وهو مقالة السيد المرتضى ذكره في المسائل الناصريات فاما ان كان التدبير عن واجب فحكي بيعه على جهة الصلح بان يكون
الصلح على منافعه مدة حياته من تدبيره ولا يمتنع ان يسمى هذا الصلح على المنافع في هذا الموضع بيعا والمعتمد جواز بيعه
وان مع البيع يبطل التدبير لانه وصية بالعتق في الحقيقة وكل وصية يجوز الرجوع فيها اجماعا ويتحقق بالاخراج عن
ملكه الوصي اجماعا ويدل ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام وقد سئل عن رجل دبر مملوكا له ثم احتاج الى ثمنه
قال فقال هو مملوكه ان شاء باعه وان شاء اعتقه وان شاء امسكه حتى يموت فاذا مات السيد فهو حر من ثلثه وفي الحسن
عن معوية بن عمار قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المدبر فقال هو بمنزلة الوصية يرجع فيها متى شاء وفي الصحيح عن محمد
ابن مسلم عن الباقر عليه السلام قال قلت له رجل دبر مملوكه ثم يحتاج الى الثمن قال اذا احتاج الى الثمن فهو له يبيع ان شاء
وان اعتق فذلك من الثلث احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام في الرجل يعتق غلامه او جاريته
عن دبر منهم ثم يحتاج الى ثمنه بيعه قال لا الا ان يشترط على الذي يبيعه اياه ان يعتقه عند موته وفي الصحيح عن الحلبي
عن الصادق عليه السلام مثله وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سالته عن العبد والامة يعتقان عن دبر
فقال لمولاه ان يكاتبه ان شاء وليس له ان يبيعه الا ان يشاء العبد ان يبيعه قدر حياته وله ان يأخذ ماله ان كان له مال
وعن القسم بن محمد عن علي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق جارية له عن دبر في حياته قال ان اراد بيعها باع
خدمتها حياته فاذا مات اعتقت الجارية وان ولدت اولادا فهم بمنزلتها وعن السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم
السلام قال باع رسول الله صلى الله عليه وآله خدمة المدبر ولم يبع رقبته قال الشيخ الوجه في الجمع بين الاخبار السابقة
وهذه ان المولى اذا اراد بيع رقبة المدبر احتاج الى ان ينقض تدبيره كما انه اذا اوصى بوصية ثم اراد تغييرها احتاج ان ينقض
وصيته لانه بمنزلة الوصية فاذا نقض التدبير جاز له بيع المدبر على كل حال ومتى لم يرد ان ينقض تدبيره واراد بيعه جاز له
ان يبيع خدمته طول حياته ويشترط ذلك على المشتري واذا مات الذي دبره صار حرا وقال في التهذيب الاخبار
الدالة على جواز بيع المدبر انما هو بيع خدمته دون الرقبة لانه لا يجوز بيع الرقبة ما دام مدبرا الا ملكه هذا انه تصرف مدة حياته
ادام يملك غير ذلك فلا يبيع سوى ما يملك والاخبار الدالة على ان المدبر بمنزلة الوصية والمراد ان للمدبر ان ينقض التدبير
كما ان له ان ينقض الوصية فمتى نقضه عاد المدبر الى كونه رقا خالصا فحينئذ يجوز له بيع رقبته كما يجوز له بيع من عداه من
المماليك ومتى لم ينقض التدبير واراد بيعه لم يجز له ان يبيع الا الخدمة وهذا الذي ذكره الشيخ ليس بجيد لما بيناه
من ان التدبير وصية وانها تبطل بالخروج عن ملكه وبيع المنافع لا يصح لعدم كونها اعيانا او عدم العلم بها او بمقدارها
بل الوجه في الجمع ان يحمل المنع من بيع المدبر على ما اذا كان التدبير واجبا فانه لا يجوز بيعه لما فيه من مخالفة النذر

ويحمل بيع الخدمة على الاجارة وايضا في الحسنة بيع المنافع مدة معينة ويرتد بيع الخدمة مدة حياته لان المراد
مدة معينة فاذا انقضت المدة جاز ان يؤجره اخرى وهكذا مدة حياته **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا دبر الرجل جاريته
وهي حبلى فان علم بذلك كان ما في بطنها بمنزلتها يكون مدبرا وان لم يعلم بحبلها كان الولد رقا ويكون التدبير ماضيا
في الجارية فان حملت بعد التدبير وولدت اولادا كان اولادها بمنزلتها مدبرين فمتى مات الذي دبر امهم صاروا احرارا
من الثلث فان زاد على الثلث استسعوا في الباقي فاذا ادوا انعتقوا وليس للمولى ان ينقض تدبير الاولاد وانما له نقض تدبير
الام وتبعه ابن البراج والبحث ههنا يقع في موضعين الاول في الحمل هل يسري اليه الحكم تبع في النهاية علم
بالحمل والا فلا وتبعه ابن البراج على ذلك وقال ابن الجنيد لو دبرها وهو لا يعلم انها حامل ولم يذكر تدبير ما في بطنها
لم يتعدها التدبير وهو يشعر بالتفصيل الشيخ وكذا ابن حمزة وابو الصلاح ايضا وللشيخ رحمه الله قول في المبسوط والخلاف
قال في المبسوط اذا دبرها وهي حامل بولد مملوك دخل تدبيره وحملها معا تبعها عند المخالف وروى اصحابنا ان الولد
لا يكون مدبرا وفي موضع آخر منه اذا دبر جارية حبلى يكون مدبرا دون ولدها وان دبرها كانت مدبرة هي وولدها
عند المخالف وقد بينا ان عندنا في الحمل دليل حر ولحمله بثمنها ولا يتبعه وقال في الخلاف اذا دبرها وهي حامل بمملوك
لم يدخل الولد في التدبير واطلق في الكتابين ولم يتعرض الى العلم وعدمه وقال ابن البراج واذا دبر امته وهو لا يعلم
انها حامل ولم يذكر في تدبيرها ما في بطنها كان التدبير لها وكذلك ان حدث الحمل بعد التدبير كانا جميعا مدبرين
يعتقان بعتق المالك وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان ما في بطنها لا يكون مدبرا بتدبيرها الا ان يدبره والتدبير
حكم شرعي يحتاج فيه الى دليل شرعي والرجوع في مثل هذا الى اخبار الاحاد والمعتمد ان الولد رق سواء علم المدبر
اولا الا ان يقصد المباشرة لنا الاصل بقاء الملك واستصحاب الحال الخالي السالم عن معارضة التدبير لانه مساو للام
وهو يدل علينا ولا للولد لعدم صدق اسمها عليه وعدم دلالته عليه بشيء من الدلالات الثلاث وما رواه الشيخ في الموثق
عن عثمان بن عيسى الكلابي عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن امرأة دبرت جارية لها فولدت الجارية جارية نفيسة فلم
تدر المرأة المولود مدبرا او غير مدبر فقال لي متى كان الحمل بالمدبرة اقبل ان دبرت او بعد ما دبرت فقلت لست ادري
ولكن اجبني فيهما جميعا فقال ان كانت المرأة دبرت وبها حبل ولم تذكر ما في بطنها فالجارية مدبرة والولد رق وان كان
انما حدث الحمل بعد التدبير فالولد مدبر في تدبير امه احتج الشيخ بما رواه الحسن بن علي عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته
عن رجل دبر جارية وهي حبلى فقال ان كان يعلم بحبل الجارية فما في بطنها بمنزلتها وان كان لم يعلم فما في بطنها رق
ورواه الصدوق في الصحيح عن الحسن بن علي الوشاء عن الرضا عليه السلام والجواب الحمل على ما اذا دبر الحمل ايضا الثاني لو
حملت بعد التدبير ثم رجع في تدبير الام قال الشيخ لم يكن له نقض التدبير في الاولاد وكذا قال في الخلاف لو دبر امته فحملت
حملت بمملوك من غيره بعد التدبير كان الولد مثل امه ينعتقون بموت سيدها وليس له نقض تدبيرهم وانما له نقض
تدبير الام واستدل عليه باجماع الفرقة وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد ولو اراد السيد فسخ التدبير للحمل
لم يكن فسخه ذلك حتى اخرجا الولد من التدبير وهو جيد وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان له الرجوع وقد بيعهم

ايضا كالام وهو المعتمد لنا ان التدبير وصية فكل وصية يصح الرجوع فيها والمقدمتان اجماعيتان مسألة قال الشيخ في نهايته اذا دبر عبده وعليه دين فرارا من الدين ثم مات كان التدبير باطلا وبيع العبد في الدين وان دبر العبد في حال السلامة ثم حصل عليه دين ومات لم يكن للديان على المدبر سبيل وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير واضح لان التدبير بمنزلة الوصية يخرج من الثلث فلا يصح الا بعد قضاء الديون فعلى هذا التحرير يباع العبد في الدين ويبطل التدبير على كل حال سواء دبره في حال السلامة او فرارا من الدين بما هو اجود واحد زعم ابراد الا اعتقادا والمعتمد ان المدبر ان كان واجبا بنذر وشبهه لم يكن للديان عليه سبيل وان كان تبرعا بطل مع استيفاء الدين التركة لنا على الاول انه عتق واجب بعد الموت فاشبه المعتق عليه كسائر الديون وعلى الثاني انه وصية فيقدم الدين عليها احتج الشيخ بما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام عن رجل دبر غلامه وعليه دين فرارا من الدين قال لا تدبير له وان كان دبره في صحة منه وسلامة فلا سبيل للديان عليه وفي الصحيح عن الحسن بن علي بن يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن بيع المدبر قال اذا اذن في ذلك فلا بأس به وان كان على مولى العبد دين فدبره فرارا من الدين فلا تدبير له وان كان دبره في صحة وسلامة فلا سبيل للديان عليه ويمضي تدبيره والجواب الحمل على ما قلناه من انه واجب بنذر وشبهه فاذا كان من صلب المال لم يكن للديان عليه سبيل وانه لم يكن في سلامته وبيانه مع فراره من الدين لم يصح تدبيره لانه لم يقصد به الطاعة مسألة قال الشيخ في النهاية اذا جعل الانسان خدمة عبده لغيره وقال متى مات من جعل له تلك الخدمة يكون حرا كان ذلك صحيحا فمتى مات المجعول له ذلك صار حرا فان ابق العبد ولم يرجع الا بعد موت من جعل له خدمته لم يكن لاحد عليه سبيل وصار حرا وتبعه ابن البراج وهو يدل على جواز التدبير معلقا بحياة غير المالك وهو ظاهر كلام ابن الجنيد وصرح ابن حمزة على جوازه فقال التدبير عتق معلق بموت المعتق او بموت من جعل سيده خدمته لغيره مدة حياته قال فان ابق المدبر بطل التدبير فان دبر في حياة مالكه او بعد موته [illegible] وان كان الخدمة لمولاه فان مات المولى كان الجميع لورثته وان دبره وجعل خدمته مدة حياته لغيره او لغيره وابق المدبر ولم يرجع الا بعد وفاة سيده لم يكن عليه سبيل لاحد والظاهر ان الضمير في قوله لغيره راجع الى العبد وقال ابن ادريس بعد ذكره اذا جعل الانسان خدمة عبده لغيره وقال متى مات من جعل له تلك الخدمة فهو حر كان ذلك صحيحا فمتى مات المجعول له ذلك صار حرا وان ابق العبد ولم يرجع الا بعد موت من جعل له خدمته لم يكن لاحد عليه سبيل وصار حرا اورد دليل على هذه الرواية وصحتها لانها مخالفة لاصول مذهبنا من ان التدبير هو عتق الرقبة بعد موت مولاه والمجعول له الخدمة غير مولاه وايضا لو كان التدبير صحيحا لكان اذا ابق بطل التدبير لان عندنا اباق المدبر يبطل التدبير وفي هذه الرواية ان ابق العبد ولم يرجع الا بعد موت من جعل له خدمته لم يكن لاحد عليه سبيل وصار حرا وهذا مخالف لحقيقة التدبير وايضا فهذا حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دليل على ذلك الا هذه الرواية الشاذة والحق ما اختاره الشيخ لنا ان العتق قابل للتأخير كما هو قابل للتنجيز ومعلوم انه لا تفاوت بين الاشخاص في ذلك فان العقلاء جعلوا التعليق بوفاة المعتق كان قابلا لتعليقه بالعتق ايضا اذ لا يعدو عن غيره وعدم التفاوت فيه ذلك معلوم قطعا وما رواه الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال

سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له الخادم فقال هي لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات فهي حرة فتأبق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ست سنين ثم يجدها ورثته الهم ان يستخدموها بعد ما ابقت فقال لا اذا مات الرجل فقد عتقت وقول ابن ادريس التدبير في عرفنا الشرعي عتق العبد بعد موت مولاه ممنوع بل هو العتق بعد الموت وهو شامل للصورتين واستدلاله بالمنافاة من حيث ان بطلانه على تقدير الاباق ممنوع والقياس على جعل الخدمة للمولى باطل لانا لا نقول بحجية القياس فلا يجوز التمسك به سلمنا لكن الفارق موجود وانه الحرمة اذا جعلت للمدبر من ان تقدم مقابلة النعمة بالكفر والاباق فجاز ان يعيد ذلك كالقاتل في الحمد في منع التوريث بخلاف ما اذا جعلت الخدمة للغير وهذه الرواية دليل شرعي مع انها صحيحة السند مقبولة بالقبول عمل بها الاكثر من علمائنا ولم نرها تخالف الاصول واعتضادها بالحكمة المناسبة للاحكام الشرعية فلا وجه لردها مسألة قال الشيخ في النهاية والمدبر لا يجوز ان يعتق في كفارة ظهار ولا في شيء من الواجبات التي على الانسان الا ان ينقض تدبيره فان نقض تدبيره ورده الى محض الرق جاز له بعد ذلك عتقه فيما وجب عليه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الجواز [illegible] وانه اخراجه عن ملكه رجوع عن التدبير ولا يحتاج الى قول انه نقض تدبيره والى هذا مذهب ابو جعفر في مسائل خلافه فانه قال اذا دبره ثم وهبه كان هبته رجوعا في التدبير سواء اقبضه او لا والشيخ رحمه الله عول على ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال سألته عن رجل قال لعبده ان حدث بي حدث فهو حر وعلى الرجل تحرير رقبة في كفارة يمين او ظهار اله ان يعتق عبده الذي جعل له العتق ان حدث به حدث في كفارة تلك اليمين قال لا يجوز للذي يجعل له ذلك وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل جعل لعبده العتق ان حدث به حدث وعلى الرجل تحرير رقبة واجبة في كفارة يمين او ظهار ايجزي عنه ان يعتق عبده ذلك في تلك الرقبة الواجبة عليه قال لا والاولى تمكنا وقد تقدم [illegible] بحمل نقض التدبير وسابق البحث في ذلك ان شاء الله تعالى مسألة قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان من دبر نصيبه من عبد ثم مات اعتق نصيبه والقول في نصيب شريكه كالقول فيمن اعتق شقصا من عبد وذلك العتق الذي ذكرناه هاهنا في عتق الشقص في ابتدائه والدلالة على المسألة على حدة وقال الشيخ في الخلاف اذا كان العبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه لم يقوم عليه نصيب شريكه وقال ايضا لو كان لانسان مملوك فدبر نصفه كان صحيحا ولا يسري الى النصف الاخر وقال ابن البراج ويجوز له تدبير حصته من مملوك فاذا مات الذي دبر حصته من مملوك كان شريكه الذي [illegible] عتق الحصة وقال ابن ادريس اذا كان عبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه لم يقوم عليه نصيب شريكه وقال السيد المرتضى حكم التدبير بمنزلة حكم العتق في التقويم [illegible] والقول احسن [illegible] وهو الذي يقوى في نفسي لانه لا دليل على التقويم والحاقه بحكم العتق يحتاج الى دليل وهو ضرب من القياس ونحن لا نقول به والاصل براءة الذمة وقول الشيخ هاهنا هو الاقوى عملا بالاصل مسألة المشهور عند علمائنا ان ولد المدبر من المملوك والامة [illegible] ذلك ابطال للتدبير [illegible] قول الشيخ في الخلاف والمبسوط واختاره [illegible] ابن ادريس [illegible] والاقرب انه لا يكون [illegible] في الاول [illegible] وقال ابن الجنيد [illegible]

سنة ان يرجع في تدبيره الذي يتطوع به ببيع وهبة وان يجعله مهرا او زوجة وهو يشعر باعتقاده ايضا **مسألة** قال ابن الجنيد
ولو قال السيد لعبده انت حر يوم اموت وقال اردت ان تعتق بنهار دون الليل كان ذلك بالمدة لتشبهه بالتدبير المقيد
لانه جعل العتق عند موت سيده بكل حال وكذلك لو قال لامته انت حرة بعد موت فلان ولو جعل العتق بعد وقت من موت
سيده كان ذلك وصية يعتمد في حق المدبر والوجه انه ليس بتدبير فاذا مات فلان صح والا فلا ولو جعل العتق
بعد وقت من موت سيده كان باطلا لانه عتق معلق على وصف قال ولو قال اذا بنيت الدار او قدم فلان فانت حر بعد موتي كان
منه التدبير له مدبرا فاذا كان ذلك الشيء صار العبد مدبرا والوجه بطلان ذلك كله لانه علق العتق بالشرط او التدبير به وقد
اجمع علماؤنا على بطلان العتق المعلق بالشرط ونص الشيخ على بطلان التدبير المعلق على الشرط ايضا **مسألة** ولو قال السيد
ان شاء فلان وفلان فعبدي حر ابدا او بعد موتي لم يكن حرا ان شاء احدهما دون الآخر ومات ولم يكن مضافا حيث المشي
وكذلك لو قال لعبديه انتما حران او مدبران ان شئتم فلان او بعد موتي فشاء احدهما بطل التدبير عن الآخر والوجه ما قدمناه
من بطلان ذلك كله لانه معلق على شرط واما قوله في الماضيين فهو ما ذكره اما لو قال لعبديه انتما حران او مدبران بعد موتي فان شاء
احدهما بطل التدبير فكيف يجيء اذا بطل التدبير في احدهما بطلانه في الآخر لانه لم يجعله شرطا قال فاما المدبر عن دين
فكان ما يبقى حيدره وجب على السيد تكميله فلا يخرج من دهنه واما يباع من هذا جزء منه مدة حياته تشبيه والا جاز ان
يباع ذلك مكاتبة او غيرها ولا احتاج بيع المتطوع به تدبيره وحرم الواجب تدبيره في دين او غيره الا ان لم يف ما ملك السيد
بدينه ولم يكن له غيره عن دينه ونصب ابنا ما تقدم انه لا يصح بيع الخدمة فان اراد بذلك الاجارة صح الكلام والا فلا قال
ولو باع جاريته التي دبرها في حياتها غير ان تشتري ولدها كان هؤلاء ارجوها في تدبير الحمل وشيد ابن البراج وليس
معتمدا لان الحمل لا يدخل في بيع الام الا ان يشترطه المشتري وحينئذ يبطل تدبيره والا فلا قال واذا قتل المدبر خطأ
صالح عنه مولاه فان ابى دفع الى اولياء المقتول يخدمهم حتى يموت الذي دبره ثم استسعى في قيمته والوجه بطلان التدبير
بالدفع الا استرقاق **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ارتد المدبر فالتدبير بحاله فان مات او قتل بطل التدبير وان لحق
بدار الحرب بطل تدبيره عندنا لما رواه اصحابنا من ان اباق العبد المدبر يبطل تدبيره وفي الخلاف اذا ارتد المدبر ولحق
بدار الحرب لم يبطل تدبيره فان رجع الى الاسلام كان تدبيره باقيا بلا خلاف وان لحق بدار الحرب بطل تدبيره ولا خلاف
على ان المدبر متى ابق بطل تدبيره وههنا قد ابق وزيادة على ارتداده وقال ابن الجنيد ولو ارتد المدبر ولحق بدار الحرب
فاشتراه المسلمون بطل التدبير وهذا يقوي انه يجيء دار ارتداده يقتضي بطلان تدبيره والشيخ يحتج بالاستصحاب ونقض
العتاق حينئذ لا له المعهود وان كان ضعيفا اشتراط الاسر في اللاحق بدار الحرب فالظاهر ان ارادته معنى يمنع طارئ يحرم
الاباق مستقلا بالبطلان **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا ارتد المسلم ثم دبر مملوكا فاذا كان عن فطرة لم يزل
ملكه عنه والحق تدبيره وان كان عن غير فطرة فانه يجب على العتق على كل حال وقال في المبسوط اذا دبر وارتد ثم
دبر عبده فالكلام في ملكه ثم في تصرفه وفيها ثلاثة اقوال احدها باطل والثاني صحيح والثالث مراعى قال والذي يقوى في
نفسي ان ملكه باق لانه لا دليل على زواله واما تصرفه فانه باطل لانه محجور عليه بالردة فعلى هذا تدبيره باطل وقال

وقال في كتاب المرتد في الخلاف ان المرتد عن غير فطرة لا يزول ملكه وتصرفه صحيح عملا بالاصل وساق البحث هنا ذاتا
الله تعالى **مسألة** قال الشيخ في المبسوط تعتبر المدبر من الثلث فان احتمل عتق وان لم يكن له ما سواه عتق ثلثه ورق ثلثاه
ولا يقوم عليه ولا على وارثه وان كان عليه دين فان ابراه صاحب الدين عتق كله فان استغرق ذلك بيع في الدين وبطل
التدبير وفي عتق الجميع اشكال لانا ان قلنا ان الورثة يملكون التركة بالموت وتعلق الدين بها كتعلقه بالرهن او لم يتعلق
بذلك بل جعلناها على حكم مال الميت فانه لا يعتق المدبر من الجميع لان الوصية هنا تنفذ من الثلث بعد الدين فلا يعتق منه
شيء الا وللوارث ضعفه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط ادعى الوارث انه رجع في التدبير قبل الوفاة فالقول
قول المدبر فان اقام الوارث بينة على الرجوع لم يقبل الا ذكرين وفيه اشكال والاقوى قبول رجل وامرأتين لانه يدعي مالا
مسألة قال في المبسوط لو دبر حملا جاز ويصح ويكون مدبرا دون امه فان باع الام وقصد بالبيع الرجوع في التدبير صح البيع
وان لم يقصد بطل البيع عند بعضهم وقال بعضهم لا يبطل وعندنا انه يرجع انه يبيع مدبرا صح فاذا مات السيد عتق وان
باع عبدا قنا ولم يقصد الرجوع بطل البيع ولو دبرها في بطنها واعتقد ثم باعها فولدت قبل ستة اشهر من حين
التدبير فالبيع باطل والولد حر او مدبر وان ولدت بعد ستة اشهر فصاعدا فكان احدهما البيع مردود لانه باع ولد ثبت
هو ممنوع من بيعه لمن لم يعرف حال الحمل فحكم بالبطلان والثاني جائز والاول اصح وهذه الاحكام مشكلة اما اولا فلان
البيع يقتضي بطلان التدبير وقد سلف واما ثانيا فلانا قد بيعا عبدا قنا ولم يقصد الرجوع لم يبطل البيع بل
يصح اذا قصده وكان يقتضي ابطال التدبير واما ثالثا فلان صحة الاستثناء في بيع ولدها **مسألة** قال الشيخ
اذا كان العبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه واعتق الآخر نصيبه لم يقوم عليه حصة شريكه لان لها جهة يعتق بها
والاقوى التقويم لانه عتق لم يخرج بالتدبير عن الرقية **مسألة** قال ابن البراج اذا قال لامته اذا جاءت سنة كذا او
شهر كذا او يوم كذا فانت حرة بعد وفاتي في ذلك وهي في ملكه كانت حرة وله ان يرجع في ذلك كله ما لم تخرج عن ملكه ببيع
هبة او غير ذلك كان له الرجوع في تدبيره واذا قال له متى ما قدم زيد فانت حر ومتى ما صح عمرو من مرضه فانت حر كان
له بيعه قبل قدوم زيد وان برأ عمرو فان قدم هذا او برأ هذا من مرضه وهو في ملكه عتق عليه والحق خلاف
هذا كله للاجماع المنعقد بيننا على ان العتق بشرط باطل **مسألة** قال ابن البراج اذا ارتد المدبر ولحق بدار الحرب ثم عاد
الى سيده بالملك الاول فهو باق على تدبيره ولو اخذه اسيرا فلم يعتقه سيده قبل القسمة او بعده كان على تدبيره والحق
بطلان التدبير لانه بالاباق يبطل ولحوقه بدار الحرب اباق وزيادة فاذا عاد بعد بطلان التدبير لم يعد التدبير
مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا دبر مملوكا ثم كاتبه كان ذلك ابطالا للتدبير وللشافعي قولان احدهما قال به وهو
قال مثل ما قلناه والآخر قال يعتق بهما لم ينقل ثم استدل بانا قد دللنا على انه وصية واذا اوصى بشيء ثم احدث
ما يخالفه بطل مع بقيته وقال في المبسوط اذا دبره اولا ثم كاتبه صح قال المدبر وصية قال ليكون رجوعا عنه بقيته
لانه وصية حتى لو حلي بعده ثم كاتبه عتق العتق حتى يعتقه فالعتق كانا مدبرا وقال ابن الجنيد ولا
بأس بكتابة المدبر فأي الامرين سبق عتق بأداء الكتابة او موت السيد فاذا مات السيد كان ما بقي عليه من الكتابة

دبّر الورثة فإن كان السيد أبطل التدبير وجعل الكتابة بدل العتق وشرطا عليه أنه إن عجز فهو رقّ كان للورثة وليس يكون
الفسخ للتدبير بالكتابة ما لم يقصد به الفسخ لأنه قد تصح الكتابة على المدبر وقال ابن البراج إذا كاتب السيد مدبره لم
يبطل التدبير بالكتابة فإن أدى الكتابة قبل موت سيده أعتق وبطل التدبير وإن مات سيده وكان يخرج من الثلث عتق
وبطل عنه السعاية وإن لم يخرج من الثلث عتق منه ما يخرج منه وبطل من مال الكتابة بقدر ما عتق منه وسعى فيما بقي فإن
مات السيد ولم يخرج من الثلث شيء ولم يكن أدى من الكتابة شيئا عتق ثلثه من الثلث وسعى في الباقي من العتق إن شاء ولم يبطل الكتابة في
المعتمد ما قاله الشيخ لنا أن الكتابة مع التدبير متنافيان وقد بيّنا أن الوصية تبطل بفعل ما ينافيها وأن التدبير وصية
وقد نصّ الكتابة فبطل له لا يقال لو نافيا لم يجتمعا على تدبير وتقدم الكتابة والتالي باطل لصحته عليه فبطل المقدم
لأنا نقول الفرق ظاهر فإن الوصية تصح للأجنبي واقتضى ما نص الكتابة العتق مسألة قال ابن البراج إذا كان له
عبدان فكاتبهما مكاتبة واحدة على ألف درهم وكل منهما الكفيل عن صاحبه ثم دبر أحدهما ومات السيد عتق المدبر
بحصته من الكتابة وأخذ الوارث بحصة الآخر إن شاء وإن أخذ بها المدبر رجع بها على صاحبه وهذا ليس بجيد
كما مرّ كل من العوض بين أصحابه ما عليه من المال لأن المال يتحرر في الذمم إيهما شاء والمعتمد أن نقول إن عتق مكاتبا بالكل
وأنفذ كل صاحبه فلا ضامن فيه للكتابة لأن المال لا يصير نافذا وإن لم يرض مكاتبهما بل مكاتبا لأحدهما حتى
كان لم يطالبه بجميع المال ويرى الآخر مسألة قال ابن البراج إذا كان العبد بين اثنين فدبّر أحدهما نصيبه كان
نصيبه مدبرا وليس عليه لشريكه شيء فإن مات فعتق نصف العبد كانت قيمة العتق من الثلث وإن لم يكن في الثلث
فضل كان مخيرا بين أن يعتق أو يستسعي وليس بجيد لأن المراد إن كان هو إيجاب السعي على المدبّر إذا انعتق المدبّر
بعد موته فهو خطأ لأنه لا يملك بعد موته شيئا وإن كان هو إيجابها على الورثة فليس بصحيح أيضا لأنهم لم يباشروا العتق
مسألة قال الشيخ تدبير الكافر جائز ذميا كان السيد أو حربيا كتابيا كان أو وثنيا وقال ابن إدريس لا يصح التدبير
على مقصد لكون القربة إلى الله تعالى هي المقصود به دون سائر الأغراض فعلى هذا تدبير الكافر غير جائز والمعتمد
ما قاله الشيخ لنا أنا قد سلفنا أن صحة عتق الكافر فتدبيره أولى لأنه كالوصية احتج بأن القربة شرط ولا تصح
من الكافر والكبرى ممنوعة مسألة جوّز الشيخ تدبير العبد الكافر وقال السيد المرتضى مما انفردت به الإمامية أن تدبير
الكافر لا يجوز وقد مضى الكلام في نظير هذه المسألة لنا دليلا على أن عتق الكافر لا يجوز فإن التدبير ضرب من العتق
والوصية أما قاله الشيخ وقد تقدم في العتق مسألة قال الشيخ في الخلاف إذا دبر الكافر عبده فأسلم العبد فإن رجع في
تدبيره بيع عليه على خلاف وإن لم يرجع في تدبيره بيع عليه وهو أحد قولي الشافعي والآخر لا يباع احتج بإجماع الفرقة
على أن العبد إذا أسلم في يد الكافر أعطي ثمنه وقوله عليه السلام الإسلام يعلو ولا يعلى عليه ولو لم يبع عليه وكان
مولاه عليه سلطانا لكان قد علاه وهو كافر وذلك منافي الخبر وقال في المبسوط أيضا إذا دبّر الكافر عبده ثم أسلم
بطل فإن رجع السيد في تدبيره بعناه عليه وإن أقام على التدبير قال قوم بيع عليه وهو الصحيح عندنا وقال
آخرون لا يباع وقال ابن البراج إذا دبّر ذمي مملوكه فأسلم المملوك قيل له إن أردت الرجوع في التدبير بعناه عليك

ما في حسه

عليك فإن لم ترده حيل بينك وبينه وأدى خراجه إليك حتى تموت فيعتق أو يستسعي أنا أعتق معك على ذلك ويرجع
يتجه والمعتمد ولنا ما تقدم مسألة قال ابن البراج الحربي إذا دخل دار الإسلام بأمان ودبّر عبدا له كان جائزا وإن
أراد الرجوع إلى دار الحرب لم يمنع ذلك فإن أسلم المدبر قيل للحربي إن رجعت في التدبير بيع عليك ولم يمنع من ذلك
إن لم ترجع جاز رجوعه ذلك ومنعنا أخذ منه وإن أردت العود إلى ملك ذلك وكلنا حرانا مستحق سعيه ولو مات
حرا وإن أنفق بعده على السعاية شيئا في يده فإن كان المدبر حصل في دار الحرب خرج مستأمنا والعبد
كاسلم العبد بيع عليه على كل حال والوجه ما تقدم من أنه يباع عليه ولا فرق بين أن ينفع التدبير في دار الحرب أو
دار الإسلام مسألة قال الشيخ في الخلاف لو ارتد المسلم ودبّر مملوكا فإن كان عن فطرة لم يزل ملكه عنه ولا رد
صحّ تدبيره وإن كان عن غير فطرة فإن الملك فإنه يحجر عليه التصرف على كل حال وقال في المبسوط إذا دبّر ثم ارتد والكلام
أولا في ملكه ثم في تصرفه وفيهما ثلاثة أقوال أحدها باطل والثاني صحيح والثالث مراعى والمرتد في تصرفه أن ملكه
باق وأما تصرفه فإنه باطل لأنه محجور عليه بالردة فعلى هذا تدبيره باطل وقد بينت هذه المسألة وقال ابن البراج
وإن دبر المرتد مملوكه وثبت بحكم أن يحكم الحاكم فيها لحاله بتدبيره وإن لحق بدار الحرب أو قتل أو مات على ارتداده كان
تدبيره باطلا والوجه أن نقول إن حجر عليه الحاكم لم يصح وإلا صح

الفصل الرابع في المكاتبة مسألة
قال الشيخ في النهاية حد العجز في المكاتب المشروط أن يؤخر نجما إلى نجم أو يعلم من حاله أنه لا يقدر على فك رقبته
وتبعه ابن البراج وقال المفيد فإن اشترط في الكتابة أنه إذا عجز عن الأداء أو الطلب به رجع عبدا فعجز عن الأداء
بحيث يفوت الأجل وطالبه بالأداء ومضى الأجل كان عبدا على حاله قبل الكتابة وهذا يقتضي أن يكون العجز تأخير النجم عن وقته
وقال ابن الجنيد ولو قال له إنه إن عجز بشيء من مال الكتابة ونجم منه في أن يرد رقا متى عجز عن أداء النجم في وقته وحضره
ان شاء سيده فإن قال إن عجز عن نجم من نجومه فتوفي عليه بعد النجم الأخير لم يرجع رقا وكذلك لو تأخر عنه بعض ماله في
ب انقضاء جميع الذي عليه فإن القصد وإن كان شرط عليه أنه إن عجز فهو رد في الرق فلم يشرطه بتنجيم المكاتب
لأن النجم فإنه متى عجز رد رقا وقال ابن إدريس وحد العجز هو أن يؤخر نجما إلى نجم وإلا فأن نقول إنه تأخر النجم عن
محله فأما تأخير النجم إلى النجم الأخير فعلى جهة الاستحباب الصبر عليه إلى ذلك الوقت وهو عرفة لما ذكره سحنا
المفيد وهو اختيار الشيخ في الاستبصار وهو المعتمد لنا أنه أخل بالشرط فكان للمولى الفسخ كغيره من الاشتراط
لون وما رواه معاوية بن وهب في الصحيح عن الصادق عليه السلام إلى أن قال قلت له ما حد العجز فقال إن قضاتنا يقولون
إن عجز المكاتب أن يؤخر النجم إلى النجم الآخر حتى يحول عليه الحول قلت فما تقول أنت فقال لا ولا كرامة ليس له أن يؤخر
نجما عن حله إذا كان ذلك في شرطه وفي الصحيح عن معاوية بن وهب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مكاتبة أدت
ثلثي مكاتبتها وقد شرط عليها إن عجزت فهي رد في الرق ونحن في حل مما أخذنا منها وقد اجتمع عليها نجمان
قال ترد وتطيب لهم ما أخذوا وقال ليس لها أن تؤخر النجم بعد حله شهرا واحدا إلا بإذنهم احتج الشيخ بما رواه
إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام عن أبيه عليهما السلام أن عليا عليه السلام كان يقول إذا عجز المكاتب لم يرد

مكاتبته في الرق ولكن يتربص عاما او عامين فان قام بمكاتبته والا رد مملوكا واحتج الصدوق بما رواه جابر عن الباقر عليه
السلام قال سألته عن المكاتب يشترط عليه ان عجز عن نجم فهو في الرق فعجز قبل ان يؤدي شيئا فقال ابو جعفر لا يرده في الرق
حتى يمضي له ثلث سنين ويعتق منه مقدار ما ادى فاذا ادى صبروا فليس لهم ان يردوه في الرق وقد روى القسم بن
سليمان عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يستسعي المكاتب انهم لم يكونوا اشترطوا ان عجز فهو رد وقال
ابو عبد الله عليه السلام لهم شرطهم وقال ينتظروا بالمكاتب ثلاثة انجم فان هو عجز رد رقيقا والجواب الحمل على الاستحباب
وضعف السند مسألة منع الشيخ ابو جعفر في الاستبصار وقواه الشيخ في المبسوط من كتابة العبد الكافر واستدل عليه بمثل
ما استدل على منع عتقه وتنبيه من ان في تحريره تسليطا على مكاره اهل الدين والايمان وبقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم
فيهم خيرا ولعل المراد المال وحينئذ يمكن فانه لا يشترط الكفر في المرتد اذا كان مؤمنا فيهما خيرا او يسيء والايمان
خيرا وان لم يكن موسرا فالحمل على ما ذكرناه اولى ولو تساوت المعاني في الاحتمال لوجب الحمل على الجميع والوجه الجواز
وقد تقدم في عتق الكافر والخبر لو حمل على المنع لم يكن منافيا للجواز لان الامر يكاتبه مع الصلاح والاية انما دلت على
المنع من كتابة الكافر مسألة قال الشيخ في النهاية اذا مات هذا المكاتب يعني المشروط عليه وخلف مالا واولادا كان ما تركه
لمولاه دون غيره وكانوا اولاده مماليكه وان مات المكاتب المطلق وترك مالا واولادا ورثه مولاه بقدر ما بقي من العبودية
وكان الباقي لولده اذا كانوا احرارا فان كان المكاتب قد رزق الولد بعد الكتابة من امة له كان حكم ولده حكمه في انه
يسترق منه مولى ابيه بقدر ما بقي على ابيه فان ادى الابن ما كان قد بقي على ابيه صار حرا لا سبيل للمولى عليه فان لم
يكن له مال استسعاه مولى الاب فيما بقي على ابيه فمتى اداه صار حرا وتبعه ابن البراج وقال المفيد فان مات المكاتب
المطلق وله مال وولد احرار ورثوا منه بحساب الحرية فيه ولو كان مات وله من هو حر ورث منه بحساب الحرية فيه
وقال الشيخ في الخلاف اذا مات المكاتب المشروط عليه فخلف تركة فان كان فيها وفاء لما عليه وفضل ما عليه وكان
الباقي لورثته وان لم يكن فيه وفاء كان ما خلفه لمولاه وكذلك ان عجز عن الاداء وان كان له اولاد مملوكون له كان حكمهم حكمه
وان وفا ما عليه انعتقوا وان عجز او عجز ذلك كانوا مماليك لسيدهم وان كان المطلق ورث بحساب ما ادى منه وورثه
بحساب ما بقي للسيد وقال في المبسوط اذا كان مشروطا عليه انفسخت الكتابة وما خلفه لسيده وان كان مطلقا
وقد ادى بعضه كان لسيده بحساب ما بقي من الرق ولورثته بحساب ما تحرر منه وقد روي انهم يؤدون ما بقي
عليه ويحرر بقدر ما سبق وقال الصدوق فان مات مكاتب وقد ادى بعض مكاتبته وله ابن من جارية وترك
مالا فان ابنه يؤدي ما بقي على مكاتبة ابيه ويعتق ويورث ما بقي ولم يفصل الى المشروط والمطلق هنا وقال ابن
الجنيد ولو مات هذا المكاتب لم يكن للسيد الا بقية مكاتبته وكان الباقي في حقوقه ووصاياه ولورثته ولم يفصل
ايضا وقال بعد ذلك فلو ادى المكاتب بعض نجمه ثم مات وترك مالا كثيرا وولدا ادى عنه بقية مكاتبته وما بقي ميراث
لولده فان عجز ما خلفه عن بقية ما بقي عليه ولم يكن شرط عليه الرق ان عجز كان ما خلفه بين المولى والولد بما حد السيد
قدر ما بقي من المكاتب وما حدا الولد بقدر ما ادى المكاتب والولد عون لابيه فاذا ادى ما بقي على ابيه عتق وان لم

لم يكن خلف شيئا وقد شرط عليه الرق رجع ولده مماليك وان لم يكن شرط عليه سعى ولده في مكاتبته فان لم يعملوا الادوا
عتقوا وان كانوا صغارا استظهر بهم حتى يكبروا ان كان قد ادى ابوهم بعض مكاتبته ولم يشترط رده في الرق ان عجز وقال
ابن ادريس فان مات المشروط وخلف مالا واولادا كان ما تركه لمولاه دون غيره وكان اولاده مماليك اذا كانوا اولادا و
من مملوكة اشتراها اذا ما ان كانوا من حرة فلا يكونون مماليك لسيده وان مات المطلق وترك مالا واولادا ورثه مولاه
بقدر ما بقي له من العبودية وكان الباقي لولده اذا كانوا احرارا في الاصل بعد اخراج ما بقي من مال الكتابة فان ذلك اجمع الا انه
دين فما بقي بعد ذلك يكون ميراثا على ما اسلفناه والذي ينبغي تحصيله في ذلك ان نقول يرث السيد بقدر ما فيه من العبودية
وابناؤه وورثته بقدر ما تحرر منه ولا يؤخذ منه بقية مال الكتابة من نصيب وارث المكاتب من الحصار الذي نصيبه الاجزاء الحرية
هو مال الكتابة يخرج من نصيب الوارث لاجزاء الحرية دون جميع ما خلفه وتركه الميت لان الاجزاء الباقية على العبودية
ملك سيده ما بال سيده دون ورثته الذين يعطون ما قسم الحرية ونصيبها دون جميع التركة وهذا مذهب شيخنا ابي جعفر في
استبصاره وهو الصحيح دون ما اورده اولا فان كان المكاتب قد رزق الولد بعد الكتابة من امة له كان حكم ولده حكمه
في انه يسترق منه مولى ابيه بقدر ما بقي على ابيه فان ادى الابن ما كان قد بقي على ابيه صار حرا لا سبيل للمولى عليه فان
لم يكن له مال استسعاه مولى الاب فيما بقي على ابيه فمتى اداه صار حرا والوجه ان نقول المكاتب ان كان مشروطا بطلت
كتابته بموته ولو بقي عليه درهم واحد وكان جميع ما خلفه من مال وولده من امته للمولى وان كان مطلقا وقد ادى بعض مكا بقيته
فان كان قد ولد له ولد مكاتبا بالنسبة بان يكون ولده بعد الكتابة من امته ورث مولاه بقدر ما بقي منه من الرق فورد
ورث ولده بقدر ما فيه من الحرية ويؤدي من نصيب الحرية ما بقي على ابيه من مال الكتابة ويتحرر منها بالنسبة فان فضل من
نصيبه شيء كان له وان عجز استسعى وان كان الوارث حرا في الاصل بان يكون ولده من حرة او غيرها كان للمولى بقدر ما
فيه من نصيب الرقية والباقي للوارث ولا يؤدي ما تخلف من مال الكتابة ولو خلف ولدا من امته وولدا من حرة وقد انعتق
نصفه مثلا كان نصف ما خلف لمولاه ونصيب الحر والنصف الاخر يقسم بين ولده الحر وولده المكاتب على قدر الحرية
ونسبتها اليه فحصة الحر لا يؤدي منها شيئا من الثمن واما نصيب المكاتب فيؤدي منه جميع ما تخلف على ابيه من مال الكتابة
فاذا اعتق استحق ويدل عليه ما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في مكاتب يموت وقد ادى بعض مكاتبته
وله ابن من جاريته قال ان كان اشترط عليه انه ان عجز فهو مملوك رجع ابنه مملوكا والجارية وان لم يكن اشترط عليه ادى
ابنه ما بقي من مكاتبته وورث ما بقي وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مكاتب
يؤدي بعض مكاتبته ثم يموت ويترك ابنا له من جارية له فقال ان كان اشترط عليه انه ان عجز فهو رق رجع ابنه
مملوكا والجارية وان لم يشترط عليه صار ابنه حرا ورد على المولى بقية المكاتبة وورث ابنه ما بقي وغير ذلك من الاحاديث
الدالة على بطلان الكتابة المشروطة واما المطلقة فقد روى بريد بن معاوية العجلي في الصحيح قال سألته عن رجل كاتب
عبدا له على الف درهم ولم يشترط عليه حين كاتبه ان هو عجز عن مكاتبته فهو رد في الرق وان المكاتب ادى الى
مولاه خمسمائة درهم ثم مات المكاتب وترك مالا وترك ابنا له مدركا قال نصف ما ترك المكاتب من شيء فانه لمولاه

الذي كاتبه والنصف الباقي لان المكاتب الذي مات ونصفه حر ونصفه عبد للذي كاتبه وان المكاتب لهم ابنه نصفه حر
ونصفه عبد للذي كاتب اباه فان ادى الى الذي كاتب اباه ما بقي على ابيه صار حرا لا سبيل لاحد من الناس عليه وفي الصحيح
عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في مكاتب توفي وله مال قال يقسم ماله على قدر
ما اعتق منه لورثته وما لم يعتق يحتسب منه لاربابه الذين كاتبوه هو ماله قال الشيخ في التهذيب بعد ما ذكر الروايات بعينها
الذي ادى منه واصل عليه وهو ان المولى يرث من تركة مكاتبه بقدر ما بقي عليه من العبودية ويكون الباقي لورثته ويلزمهم
ان يؤدوا الى مولى ابيهم ما كان بقي على ابيه ليصير حرا ويتحرر ما بقي من المال وذلك ما تقدم من الروايات من
ان الذي ما بقي على ابيه كان ما بقي له لانه لم يبين في هذه الاخبار انه اذا ادى ما بقي على ابيه من اصل المال او من نصيبه
واذا احتمل ذلك حملناه على انه اذا ادى ما بقي على ابيه من الذي يحصل له من نصيبه بعد ذلك صح لانه كان له وعلى هذا الوجه
تسلم الاخبار كلها وابن الجنيد احتج بما تقدم من الاحاديث والجواب المعارضة بما رويناه من الاخبار والجمع ما تقدم

مسألة كلام السيد المرتضى يشعر بان الخير المراد في الاية الدين والامانة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط انه الكسب
والامانة لاجماعنا على انه مساو للاسم وقد قال ابن الجنيد والمعتمد ان نقول ان الخير قد ورد في القرآن بمعنى العمل الصالح
وهو بناسب الدين في قوله تعالى فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وبمعنى المال في قوله تعالى ان ترك خيرا وكذا في قوله وانه لحب
الخير لشديد وبمعنى الثواب فالبدن جعلناها لكم من شعائر الله لكم فيها خير بعني ثوابا فاما ان يحمل مشتركا او
حقيقة في احدها ومجازا في الاخر وليس في القرآن ما يدل على احد الثلاثة

مسألة الكتابة عقد مستقل
بنفسه وليست بيعا للعبد من نفسه وقال ابو الصلاح وسلار انه ذو صلة الى بيع العبد من نفسه وليس بجيد لتعددها
من شرائط البيع وقال الشيخ انها تفارق البيع من وجوه لانها كالبيع لا بد فيهما من اجل والبيع لا تصح الا في الكتابة
عندهما خيار العقد والبيع لا يفتقر خيار الشرط الثالث انها ايسرة لعقد الخيار والشرط لابد من
وعقد الكتابة ... ان الاجل فيهما ليبين الا معلوما ولا يقع مع كل واحد منهما الا بعوض معلوم

مسألة قال الشيخ في المبسوط الكتابة لا تنعقد الا باجل ومتى كانت بغير اجل كانت باطلة وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس
الكتابة يصح حالة ومؤجلة وليس الاجل شرطا في صحتها احتج الشيخ بان ما في يد العبد لمولاه فلا تصح المعاملة عليه
وانما يقع على ما يتوقع حصوله بالتكسب فلا بد له من مدة يحصل فيها من تطرق الجهالة احتج ابن ادريس باصالة الجواز

مسألة قال الشيخ في الخلاف الكتابة لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد ومعناه ان له الامتناع من اداء ما
عليه وتعجيزه فاذا امتنع منه كان سيده بالخيار بين البقاء على العقد وبين الفسخ واستدل باجماع الفرقة واخبارهم
وبان المكاتب متى عجز كان لمولاه رده في الرق فاذا كانت الكتابة مشروطة والظاهر انه يريد المشروطة وقال في المبسوط
الكتابة لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد ولسنا نريد بقولنا جائزة من جهته ان له الفسخ كالعامل في القراض
بل نريد ان له الامتناع من اداء ما عليه مع القدرة عليه فاذا امتنع منه كان سيده بالخيار بين البقاء على العقد وبين
الفسخ وقال قوم هي لازمة من الطرفين فان كان معه ما يؤديه اجبر على الاداء والمعتمد انه لم يكن معه ما يؤديه قال بعضهم اجبر

اجبر على الكسب وقال اخرون لا اجبره والذي تقتضيه مذهبنا ان الكتابة ان كانت مطلقة فهي لازمة من الطرفين
وليس لاحدهما فسخها وان كانت مشروطة فهي لازمة من جهة السيد وجائزة من جهة العبد فان عجز لم يجبر على الاكتساب
وان لم يعجز وكان معه واستع اجبر على الاداء لكنه عليه دين وهو موسر وقال ابن حمزة المشروط عقد جائز من الطرفين
والمطلقة عقد لازم من جهة السيد جائز من جهة المكاتب وقال ابن ادريس المشروط لازمة من جهة السيد جائزة
من جهة العبد والمطلقة لازمة من الطرفين والوجه ان نقول الكتابة بنوعيها لازمة من الطرفين لانها عقد فيجب
الوفاء به لقوله تعالى اوفوا بالعقود ونمنع ان للعبد تعجيز نفسه بل يجب عليه الاداء الا مع الامكان والقدرة عليه
او التكسب فان عجز كان للمولى حينئذ خيار الفسخ في المشروطة ولو لم يختر المولى الفسخ عند العجز لم ينفسخ الكتابة
بمجرد العجز

مسألة قال الشيخ في المبسوط الايتاء واجب عندنا وهو ان يحط السيد عن مكاتبه شيئا من مال الكتابة
او يؤتيه شيئا يستعين به على الاداء لقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وهذا امر وقال قوم هو مستحب
قال قوم من اصحابنا وقال في الخلاف اذا كاتب عبده وكان السيد يجب عليه الزكاة وجب عليه ان يعطيه شيئا
يحتسب من مال مكاتبته وان لم يكن ممن وجب عليه الزكاة كان ذلك مستحبا عن الحسن واوجبه الشافعي ولم
يفصل واستحبه ابو حنيفة ولم يفصل واستدل بقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وقوله وفي الرقاب
وفي الرقاب وهم المكاتبون وهذا مفصل واما اذا لم يجب عليه الزكاة فالاصل براءة الذمة وايجاب شيء عليها يحتاج
الى دليل وقوله تعالى وآتوهم من مال الله محمول على من يجب عليه الزكاة او على وجه الاستحباب ولو كان واجبا
لصح اذا بقي عليه من مكاتبته درهم ان يسقط على سيده هذا القدر فلما لم يعمل دل على انه ليس بواجب ويجوز ان
يكون ذكره او وهو من مال الله موجها الى غير سيد المكاتب ممن يجب عليه الزكاة او يرجع الى قوله من مال الله الذي آتاكم
تنبيها على ما يجب عليه الزكاة وعلى المندوب الدفع لحاجتهم وقال ابن الجنيد واما قوله تعالى وآتوهم من مال الله
فيحتمل ان يكون ذلك امرا بالدفع الى المكاتبين من سهم الرقاب من الصدقات اذا عجزوا ويحتمل ان يكون ندبا للسيد
ان يضع عنه من مكاتبته وهو ندب استحباب وقال ابن البراج ويستحب للسيد الايتاء وهو ان يعطيه شيئا من
سهم الرقاب ليستعين على فكه رقبته وقال ابن ادريس اذا كان المكاتب مشروطا عليه وعجز عن توفية ما كان
لمولاه من علة مكاتبته وجب ان يحط عنه شيئا من ذلك قل ام كثر لقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم
وان لم يكن ممن يجب عليه زكاة فلا يجب عليه الايتاء المذكور في الاية لان ما قاله الله تعالى واجب عليه وكان على الامام
ان يفك رقبته من سهم الرقاب والوجه الاستحباب لاصالة البراءة والامر محمول على الندب

مسألة قال الشيخ رحمه الله
ليس اولى التسليم والمولى عليه اسقطه ان كانت عبدا لقوله ان المولى هو الاب او الجد او الوصي او الحاكم او ولي
الحاكم وقال بعضهم له ذلك لانه كالبيع واذا ثبت هذا ومع العبد كانت الكتابة باطلة فان ادى المال كان لسيده
ولا يعتق العبد وقال في الخلاف اذا كان المولى عليه متهم وعبد انه كاتب عبده المولى عليه اذا كان في ذلك حظ
للمولى عليه وقال ابو حنيفة له ذلك ولم يقيد وقال الشافعي ليس له ذلك واستدل بانه لا خلاف ان للولي ان يعتق عليه

ان يبيع مال المولى عليه وهذا بيع الا انه من نفسه والوجه ما قاله الشيخ في الخلاف لان له ولاية المصلحة وجاز ان يكون
الكتابة مصلحة وقد روى معوية بن وهب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني كاتبت جارية لايتام لنا واشترطت
عليها ان عجزت فهي رد في الرق وانا في حل مما اخذت منك قال فقال لك شرطك **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا
كاتب ثلثة اعبد له صفقة واحدة فالكتابة صحيحة وكل واحد منهم مكاتب بحصته من المسمى فان شرط ان كل واحد منهم
كفيل ضامن عن صاحبه فان الشرط باطل وقال بعضهم صحيح وقد ابينت ان الشرط باطل يبطل الكتابة بها قال وعندي
ان الشرط صحيح والكتابة صحيحة وقال في الخلاف اذا وقع شرط كل واحد منهم كفيل عن صاحبه ضامن فالشرط صحيح للاصل
ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وتبعه ابن البراج وهذا يشكل من حيث ان الضمان عندنا ناقل فاذا قضى
المولى بضمانهم كلهم صاروا كانه لم يقع ضمان وان رضي بضمان احدهم تحمل المال كله من عنده وبرئ الباقون منه وقد
سلف لنا البحث في ذلك **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا كان له مكاتبان كاتبهما معا ثم ادى واحد منهما فادعى احدهما العتق ثم اشكل
عليه من المؤدي منهما اقرع بينهما فمن خرج اسمه حكم له بالاداء وعتق وبقي الاخر مكاتبا فان مات اقرع بينهما او
قال الشافعي لا يجوز ان يقرع بينهما ما دام حيا بل يلزم التذكر ابدا فان مات اقرع بينهم او استسعيا احدهما الورثة
علي ان كل مشكل فيه القرعة وهذا من جملة ذلك وقال في المبسوط وتبعه ابن البراج اذا اشكل المؤدي منهما كان يتذكر الحكم
لعله ان يتذكر ذلك طول حياته ولبس الامر فقد العتق من احدهما بل عليه التذكر فقط فان لم يتذكر حتى مات قبل البيان
اقرع بينهما والوجه ما قاله الشيخ في الخلاف لما ذكره **مسألة** قال ابن البراج اذا كاتب انسان عبدين له مكاتبة واحدة
وغاب احدهما وقدم الاخر العبد الى الحاكم وقد حل لم يرده في الرق حتى يحضر السلطان ولعله يجد له ما في المكاتب
وعتقى هذا الكتابة المشروطة والوجه انه يرد حصته في الرق **مسألة** قال ابن البراج اذا كاتب انسان عبدين
كتابة واحدة فمات احدهما قبل الثاني اما ان يختار ان يؤدي باقي الكتابة عنه وعن صاحبه كما ان له ذلك نصيبي
نفسه كتابته بحصته فان اختار كان له ذلك واذا كان المتروك مالا فيه وفا بما يسقط من الكتابة بحصته السيد وبقي الكتابة
كان على الباقي ما يلحق من قسطها منها وكذلك ان ارتد احدهما او لحق بدار الحرب فحكم بالحاقه او قتل على ردته وان
كان ما ترك الميت فيه وفا بجميع الكتابة فان السيد ياخذ من ذلك جميع الكتابة ويعتقان معا ويرجع ورثته على الحي
بحصته وبعد ذلك ميراث لهم فان كسب مالا في دار الحرب فظهر المسلمون عليه لم يرجع المؤدي بذلك شي لانه
فيء والوجه ان نقول اذا مات احدهما بطلت الكتابة فيه سواء كانت مشروطة او مطلقة لم يؤد من المال شيئا وحينئذ يسقط
قدر نصيبه من مال الكتابة اذ المال في احدهما [illegible] كان للسيد مطالبة الحي بنصيبه ويؤدي
الحي قدر ما نصيبه من مال الكتابة ويعتق قال الشيخ في الخلاف اذا كانت ثلاثة اعبد صفقة كان كل واحد مكاتب
بحصة قيمته من المسمى كانه منفرد بالكتابة [illegible] فان ادى ما عليه من مال الكتابة عتق سواء ادى
صاحباه وعتقا او عجزا ورقا ولا يكون كل واحد كفيلا عن صاحبه الا اذا شرط في عقد الكتابة ان كلا منهم كفيل
ضامن فالشرط صحيح للاصل ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وهو مناسب لما حررناه في الضمان وقال

وقال في المبسوط الرجل اذا كاتب عبيدا له في عقد واحد فان كل واحد منهم يكون مكاتبا على ما يخصه من العوض
ولا يتحمل بعضهم عن بعض [illegible] **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا كان اثنان عبد كاتباه معا ٣
لم يجز لاحدهما ان يخص احدهما بمال الكتابة بلا خلاف فاذا كان بغير اذنه فان اذن الشريك له ان يعطي الاخر نصيبه كان ذلك
صحيحا ومتى اعطاه وقبضه كان القبض صحيحا وقال ابن البراج اذا كاتباه ولم يشرطا عليه ان يكون اداء المكاتبة
لهما جميعا جاز له ان يدفع حق كل واحد منهما الى صاحبه على الانفراد وكان لكل واحد منهما اخذ ما اخذه من غير
رضى غيره احتج الشيخ في المبسوط بان الدفع الى احدهما بغير اذن شريكه يفضي الى ان ينتفع احدهما بمال شريكه من غير
رضى حق لان المكاتب اذا [illegible] ثم عجز ورق فيرجعان معا في ماله بنصفين فيحتاج ان يرجع على القابض
بنصف ما قبضه بعد ان انتفع به تلك المدة **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا عدم العبد الامرين [illegible] الكسب كان كتابة ٤٠
ما اجبر عليه مستحبة وقال احمد [illegible] اذا عدم هذا الامران كره مكاتبته واستدل بأصالة الاباحة والمنع يحتاج الى
دليل وقال في المبسوط اذا عدم الامران كرهت مكاتبته قال وهو قوي وقوله في الخلاف جيد **مسألة** قال الشيخ
في المبسوط اذا قال كاتبتك الى عشر سنين [illegible] الزيادة لم يصح فان قال
تؤدي الى هذا العشر سنين قالوا لا يصح لانه اجل واحد لانه مجهول ولانه لا يعرف وقت الاداء اوله او اخره فان قال
عليك [illegible] وهذا غير صحيح ايضا عندنا من حيث كان مجهولا لا من حيث كان اجلا واحدا
وقال في الخلاف اذا كانت الكتابة مؤجلة صحت باجل واحد وباجلين بان يقول كاتبتك الى عشر سنين تؤدي ذلك في هذه
المدة كان ذلك جائزا وقال الشافعي كل ذلك باطل دليلنا ان الاصل جوازه وبطلانه يحتاج الى دليل وقولهم لا يعرف وقت
الاداء مجهول ليس كذلك لانه اذا جعل هذه المدة اجلا وكانت معلومة فاي وقت ادى في هذه المدة فهو وقت الاداء وقال
ابن الجنيد لو قال كاتبتك على ما تؤدي بها في عشر سنين جاز ذلك [illegible]
والوجه ما قاله في المبسوط لحصول الجهالة في وقت الاداء **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كاتبه على مال معلوم وذكر النجوم
[illegible] كتابته ولا يعتق بالاداء عند بعضهم حتى يقول فاذا اديت الي هذا فانت حر ومعنى هذا فان عدما او احدهما
لم يعتق اصلا وقال اخرون هو صريح في العتق [illegible]
القول وقال في الخلاف اذا كاتبه على مال معلوم ولاجل معلوم ونجوم معلومة وقال اذا اديت الي هذا المال فانت حر
ونوى بذلك العتق انعتق وان عدما او احدهما لم يعتق وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة هو صريح فيه لا يفتقر الى نية
قول واستدل بان ما اعتبرناه مجمع على وقوع العتق عنده وما قاله ليس عليه دليل وايضا قوله كاتبتك يشترك فيه
المكاتبة التي هي المراسلة والكتابة التي هي المخارجة اعني مخارجة العبد ويصلح للكتابة الشرعية واذا كان مشتركا لم
يكن [illegible] في المبسوط اجود واستدلاله [illegible] وما قاله في المبسوط من
الاكتفاء بالنية [illegible] **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كاتبه على خدمة شهر بعينه [illegible]
ودينار [illegible] فالكتابة باطلة [illegible]

الاجل والمال ليس في معنى الصفة المشروطة وما ذكره في الاجارة باطل ايضا عندنا لانه يصح العقد على عين مستاجرة عن وقت
العقد ومتقدم مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا كاتب عبدا على مال ثم ان السيد باع المال الذي في ذمة المكاتب قال
قوم البيع صحيح وقال اخرون لا يصح وهو الاقوى عندي لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن بيع ما لم يقبض
وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد لا يجوز عندي بيع ما على المكاتب الذي يعتق بعضه بما ادى ولا الذي شرط عليه الرق
ان عجز دون [illegible] الجواز بطلان ذلك وهو [illegible] حبل الحبلة وقال في الخلاف يجوز بيع المال الذي
على المكاتب فاذا ادى المكاتب مال الكتابة انعتق على سيده وان عجز رجع بما على سيده وكان للمشتري الذي [illegible]
وقال ابو حنيفة لا يجوز بيع ذلك فما استدل باصالة الجواز والمنع يحتاج الى دليل وقوله تعالى واحل الله البيع [illegible]
لم ينه النبي عليه السلام عن بيع ما لم يقبض فلا يحمل عليه اذا لم يكن [illegible] اذا صح [illegible] والوجه ما قاله في الخلاف
لنا انه مال مملوك [illegible] على المعاوضة من اهله فصحت كبيع الدين مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا كان في يد المكاتب
مال يحتمل الزكاة [illegible] على سيده وقال بعضهم [illegible] اصلا وهو قوي وهو يدل على [illegible] والوجه ان
نقول ان كان المكاتب مطلقا او قد ادى بعض الكتابة وجبت الزكاة عليه في نصيب الحرية اذا بلغ نصابا لانه مالك لما
يجب فيه الزكاة ملكا تاما مستقرا [illegible] وان كان مشروطا او مطلقا لم يؤد [illegible] لم يبلغ
نصيب الحرية نصابا فلا زكاة هنا اما على السيد فلانقطاع تصرفه عنه [illegible] واما
المكاتب فلانه ممنوع [illegible] فهو في معرض الزوال فلا يكون ملكا تاما مسألة للشيخ قولان
في كتابة احد الشريكين نصيبه دون نصيب صاحبه فجوزه في الخلاف ومنع منه في المبسوط قال هذا اذا كان بغير اذن شريكه وان
كان باذنه [illegible] صحت الكتابة وان كان [illegible] فالصحيح ان الكتابة باطلة لان المقصود بالكتابة وقوع العتق بالاداء
وهو مفقود هنا [illegible] ولا ما يجوز من الصدقات [illegible] احد
ان يقاسمه السيد عليها وقال بعضهم يصح كما لو كان النصف حرا [illegible] والاول اقوى عندي [illegible] ولو كان
هذا ايضا قويا [illegible] نصيبه [illegible] الكتابة فاسدة [illegible] وهذه
[illegible] الى الاضرار بشريكه [illegible] البيع [illegible] والمعتمد ما قاله الشيخ في الخلاف لما روي عنه عليه
السلام الناس مسلطون على اموالهم ولانه يجوز بيع نصيبه [illegible] عنهما [illegible]
الشريك بالكتابة [illegible] قبل الكتابة [illegible] في الباب ان الشريك [illegible]
العبد مسألة منع الشيخ في المبسوط في كتاب المكاتب ان يبيع المولى عبده من نفسه فان فعل كان العوض حالا [illegible]
العبد [illegible] ذلك كالكتابة عنده وان كان الثمن الى اجل كان
على ما وقع عليه العقد [illegible] احتج الشيخ باصالة الجواز [illegible] عقد [illegible] من اهله [illegible] فكان
صحيحا احتج [illegible] بان البيع يستدعي انتقال الملك من البائع الى المشتري ومقتضاه ذلك والملك [illegible] السيد
وهو لا شك يستدعي [illegible] المتبايعين [illegible] هنا فلا ملك فلا بيع [illegible]

قيام الدليل على حلاله والثاني يمنع كون المحل محلا قابلا لها هنا فان الملك يستدعي كون المحل قابلا له وانما يكون قابلا لو
كان اهلا للتملك والعبد ليس كذلك لانه لا يملك شيئا والثاني يمنع حصر مقتضى البيع في ذلك بل قد يكون سببا آخر
وهو خروج الملك عن البائع وان لم يدخل في ملك المشتري [illegible] مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا
كاتب عبده على [illegible] على ان [illegible] لم يصح لانه مضارع
الجاهلية [illegible] من الحق [illegible] كان يزيد في الحق [illegible]
[illegible] فاما اذا قال [illegible] فعل ذلك [illegible]
صح [illegible] لانه دفع مطلقا [illegible] والوجه [illegible] من المسلمين في الجواز ولا ربا هنا [illegible]
لعدم التجانس [illegible] مع زيادة [illegible] فينتفي هنا مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا كان للمكاتب على
سيده مال وحل للسيد شيء من النجوم فان كان الحقان من جنس واحد من النقود [illegible] اختلف الجنس او كانا من
غير النقود فان [illegible] ان كان المال الف [illegible]
ما عليه من صاحبه [illegible] عليه [illegible] دفع [illegible] عن الدراهم والدنانير التي في الذمم يجوز وان
كانا عرضين فلا بد ان يقبض كل واحد منهما ماله على صاحبه ولا يجوز ان يقبض احدهما ثم يرد ما قبضه على الآخر
عوضا عما له عليه لان هذا العوض الذي في الذمة ثابت [illegible] فان كان المكاتب [illegible] عوض
ما في [illegible] العوض الثابت في الذمة [illegible] وان كان احدهما [illegible]
عرضا [illegible] صاحب [illegible] العوض الذي في ذمته [illegible]
ان يقبض صاحب العوض [illegible] العقد [illegible] والوجه ان يقول ان كانا مالا [illegible]
واحد [illegible] احدهما ما له على الآخر [illegible]
او احدهما او كانا من العروض فاما ان كانا من جنس او مختلفين [illegible] كل منهما باسقاط
حقه على صاحبه عوضا عما له في ذمته صح [illegible] وسقط الحقان عنهما [illegible]
الابراء فلا يفتقر الى القبض مسألة قال الشيخ في المبسوط المسلم اذا كان له عبد كافر [illegible]
الكتابة لقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وهذا لا خير فيه ولقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم
وهذا ليس من اهله [illegible]
ثم قال الشيخ اذا كان للمسلم عبد [illegible] فارتد ثم كاتبه السيد بعد ردته [illegible] والمرتد يصح منه ذلك
وتبعه ابن البراج وهذان القولان من الشيخ متنافيان اذ [illegible] بين المرتد والكافر في المنع والجواز [illegible]
الكافر ان في المرتد فان صحا صحا [illegible] وان بطلا بطلا مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا كاتب المسلم
عبدا ثم ظهر المشركون على الدار فاسروا المكاتب وحملوه الى دار الحرب لم يملكوه بذلك وان [illegible] وظهر
المسلمون على الدار فاخذوه فهو على كتابته وكذا لو دخل الكافر دار الاسلام بامان وكاتب عبدا له ثم ظهر المشركون

علی الدار فهو حر والمکاتب علی بعضه ولحقوه الی دار الحرب ثم انفلت منهم او غلبهم المسلمون علیه فانه یکون علی کتابته
وهل یجب علیه ان یخلیه مثل تلک المدة التی حبسه فیها المشرکون لیکتسب بالاقرب انه لا یجب ولا اجرة یجب وقال
والاول اقوی عندی وهکذا لو کاتب عبده ثم حبسه مدة من الزمان قال قوم یجب علیه ان یترکه مثل تلک المدة وقال
وهو الاقوی عندی وقال آخرون لا یجب علیه الا اجرة مثله عن مثل تلک المدة وهو قوی ایضا وهذا یدل علی تردده و
الوجه ان نقول فی المسألة الاولی لا یجب علیه التخلیة ولا الاجرة لان التعدی من غیره وفی الثانیة یجب علیه اجرة المثل
عن تلک المدة لانه القدر الذی یستحقه عوضا عما استوفی من الایام [illegible] الشیخ
علی الاول لان التمکین مستحق علی السید فاذا تعذر لم یغن [illegible] الحال یکون من جهته او من جهة غیره کما ان تسلیم المبیع
اذا تعذر علی البائع لم یستحق تسلیم الثمن سواء کان تعذره من جهته او من جهة غیره والجواب [illegible] الحکم [illegible] واجبا
علی المولی بل التخلیة وقد حصلت مسألة قال ابن البراج اذا کاتبها وهی حامل واستثنی ما فی بطنها لم یجز ذلک والوجه
الجواز لان الحمل عندنا لا یدخل فی کتابة امه وان لم یستثنه لانه لیس جزءا من المبیع فمع الاستثناء اولی مسألة اذا
اوصی [illegible] کاتبوا عبدا من عبیدی قال فی المبسوط یخیر الوارث فی [illegible] عبد من عبیده [illegible] عندی
ان تستعمل القرعة فی ذلک وتبعه ابن البراج فی الاول وهو الوجه لنا انه اوصی بما یطلق علی المتعدد فکان الخیار
للوارث کما لو اوصی له [illegible] والقرعة عندی علی سبیل الاستحباب مسألة قال الشیخ فی المبسوط
اذا قال کاتبوا احد رقیقی جاز ان یکاتبوا عبدا او امة وهل یجوز ان یکاتبوا خنثی مشکلا قال بعضهم یجوز وهو
الاقوی عندی وقال قوم لا یجوز وقال ابن البراج اذا قال کاتبوا واحدا من رقیقی جاز ان یکاتبوا عبدا او امة
لان اسم الرقیق یجری علیهما وان کان له خنثی مشکل لم یکاتبها حتی [illegible] امرها والحق ما قواه الشیخ لنا انه
یطلق علیه اسم الرقیق فاندرج تحت الوصیة احتج ابن البراج بان الخنثی لا ینصرف الیه اسم الرقیق فی الاطلاق
العرفی وانما یعتبر فی الوصیة ما یطلق علیه الاسم العرفی والجواب المنع من عدم الاطلاق مسألة اذا اوصی [illegible] متوسط
نجومه وکان فیها اوسط [illegible] العدد کالثانی من الثلاثة [illegible] الاجل کما لو کاتبه علی نجم الی شهر ونجم الی شهرین ونجم
الی ثلاثة فالشهران اوسط وفی العدد مثل ان کاتبه علی نجم الی مائة ونجم الی مائتین ونجم الی ثلاثمائة فالمائتان اوسط
کان الخیار الی الورثة یعطون ایها شاءوا من ذلک وان قلنا یستعمل القرعة علی [illegible] کان جیدا وقال ابن البراج
تستعمل القرعة فی ذلک والوجه الاول لما تقدم مسألة قال الشیخ فی الخلاف لا یجوز عتق المکاتب فی الکفارة سواء کانت
الکتابة مطلقة او مشروطة وقال ابن الجنید یجوز عتقه فی الکفارة سواء کان مشروطا علیه او مطلقا لم یؤد والحق
ما قاله الشیخ وسیأتی مسألة قال ابن الجنید فاذا اراد الکاتب [illegible] ما لم [illegible] یؤدی من کتابته
فان ذلک توجب حتی اذا ادی شیئا ان یعتق منه بقدر ذلک [illegible]
ولکن یقول وانت عبد [illegible] ما بقی علیک والوجه [illegible] علی
الاداء وانما شرع العتق المنجز مسألة قال الشیخ فی الخلاف اذا قال لعبده انت مدبر او مکاتب لا ینعقد [illegible]

ولا یثبت وان نوی ذلک بل لا بد ان یقول فی التدبیر فاذا مت فانت حر او انت حر اذا مت وفی الکتابة اذا ادیت
الی مالی فانت حر فمتی لم یقل ذلک لم یکن شیئا وقال ابن الجنید والاختیار الی ان یقول السید لعبده اذا ادیت ما
کاتبتک علیه فانت حر ولو ذکر ذلک فی کتاب المکاتبة ولو لم یذکر ذلک لعتق علیه اذا ادی ما کاتبه علیه علی نجوم لان المعهود
عند الناس ان الکتابة عقد السید لعبده العتق متی ادی ما او امره علیه وقول ابن الجنید جید وهو ظاهر کلام ابن
ابی عقیل ایضا فانه قال فی الکتابة هو ان یقول الرجل لعبده او امته قد کاتبتک علی کذا وکذا دینارا الی وقت کذا
وکذا او نجوم علی کل نجم کذا وکذا مسألة قال ابن الجنید لو کان السید ممن لا تحل له الصدقة حل له ما یاخذ من مکاتبه
اذا تصدق علیه فان رده بعجزه رد ما اخذه من الصدقة علی صاحبها ان عرفه او علی اهل الصدقات ان لم یعرفه والحق
انه لا یجب علیه ذلک لان العبد قد ملکه بالاخذ والسید بالدفع الیه فلا یجب اخراجه مسألة قال الشیخ فی ط
اذا خرج العوض الذی دفعه المکاتب علیه مستحقا [illegible] العتق لان الکتابة عقد معاوضة فاذا
دفع عوضا مستحقا کان ذلک کما لو لم یدفع [illegible] المکاتب ان [illegible] عوضا آخر علی الصفة التی شرط علیه
عتقت والا [illegible] فللسید ان یفسخ الکتابة ویرده الی [illegible] وقال ابن الجنید ولو استحق ما دفعه المکاتب الی
السید او بعضه بعد التحریر فان کان المکاتب [illegible] کان الاداء باطلا وهو علی الکتابة وان کان جمیع الکتابة
حالا [illegible] المسلم [illegible] العبد [illegible] ویرده مملوکا [illegible]
ذلک علیه وان کان المکاتب [illegible] علی السید [illegible] والمعتمد ما قاله
الشیخ لظهور بطلان المعاوضة باستحقاق احد العوضین [illegible] المکاتب [illegible] العوض [illegible] ابن الجنید [illegible]
[illegible] بالدفع الواجب علیه [illegible] فی [illegible] الامر والجواب المنع من
العتق فی نفس الامر بل فی الظاهر [illegible] العوض [illegible] العتق مسألة لو دفع المکاتب مال الکتابة [illegible]
حلول النجوم لم یجب علی المولی قبوله [illegible] وقال ابن الجنید [illegible] فان العبد [illegible]
المکاتب مریضا [illegible] وهی [illegible] لم یکن للسید الامتناع من الاخذ [illegible]
فی [illegible] ذلک [illegible] عند بعض [illegible] الوجه الاول [illegible]
الوجوب قال ابن الجنید والسید [illegible] مال الکتابة الا فی النجوم [illegible] المکاتب [illegible]
علیها او کان [illegible] علی السید [illegible] الامتناع [illegible]
[illegible] قال ابن الجنید [illegible] المکاتب [illegible]
[illegible] علیه [illegible]
[illegible] وقال الشیخ فی المبسوط اذا اشتری المکاتب من یعتق
علیه [illegible] کالآباء والامهات [illegible]
[illegible] والاول اصح [illegible]

ويملك التصرف فيه ويستبد بالمكاتب ما لا يمنع منه بولاية بل يملك التصرف فيه من حين الملاك في الحضر ويمنع ابن البراج وهو جيد
لما قرره الشيخ **مسألة** قال ابن الجنيد لا بأس بكفالة الكفيل للسيد بما كانت على عبده الذي شرط له ان يعتق متى ادى
ما لم يؤد وقد قال ابن ابي ليلى يجوز اخذ الكفيل في الكتابة فاما من شرط عليه رجوعه في الرق ان عجز ولا يصح اخذ
الكفيل بكتابته لان احده على ذلك ويصح ما زاد في ما يحل عن العبد فاداه كان الكفيل مخيرا بين ان يكون ولاه
او لا يرجع عليه بما اداه ويمنعه ان يرجع عليه بما اداه اذا اعتق والوجه صحة الكفالة في الموضعين لانه حق واجب
عليه فصحت كفالته كغيره من الديون ولا فرق بين المطلق والمشروط فيه واذا ادى عن المشروط ما ضمنه فان كان باذن
العبد رجع عليه بما اداه وان كان ضمانه تبرعا لم يرجع عليه ولا لاء عليه على التقديرين معا **مسألة** قال ابن
البراج واذا كانت جارية بين رجلين فكاتباها على العقد ثم وطئاها الا ان الاول يفضلها اسهما وان لم يفضلها
وجعل امرها اليهما عتقا كان جائزا فاما وما عتقا وان شاء ابطلاها ابتغاء اصل السيد فضلها ملكا
وان لم يعجل فلهما ان يصبا ما امسكاها حتى يكون الاول امسكها معا فان نزع احدهما ما الاداء من نصيب صاحبه الى
يوم الاخرى عتق وعتقا وان مات احدهما اصل الباقي بتسليم بطلت الكتابة الا ان يرضى الباقي بالاخرى اذا اجيز الكتابة وان
ادى الثمن الى المال او ما لا يحكم معضلا وما بيت احدى الاستيفاء لزم الباقية منها من بقية الكتابة بقسطها من الاداء الذي
قبله السيد منها على التفصيل الا ان يعتق السيد الجميع لم يعجل التفصيل الماضي على رضا منه بالقسط للاصل
الذي عليه وان كان ما اداه من فضل في البائعين اما ان يجازي ان يوفي ما في الكتابة وتعتق وانها ان يكاتبها من نفسك
كتابة حديثة فان اختارت تجديد الكتابة كاتبها السيد ولم يكن له ان يحتسب ولا ان يسوي بينها الباقي من الكتابة وكان
الاولى عندي تقسيط الباقي على جميع ذلك لان الكتابة لما وقعت على ان يخرجهن بكسبهن الاصل العتق فان كان قد
شرط عليهما ان عجزا ردا في الرق فموت احدهما كالعجز الا ان يحضر الاخرى او اجمع الباقي والوجه التقسيط اذا
كاتبهما دفعة فتعتد ادنى من كانت حصته ساوي ولا اعتبار بعجز الاخرى وقد سلف البحث فيه **مسألة** قال الشيخ اذا كاتب
العبيد بمكنت فكانه فعليه ان تخص احدهما بالاداء ودون ان يكمل بقعم احديه ويكمله ولا يعتق الى ان يتبع احدهما
بالسراية بعد ان يعمر حقوق ذلك ان المكاتب لوادي لا احدهما يا عجز فرق درجهات سواء في ما الاعتبار فيما
ان يرجع على القابض بحصته او بنصف بعد ان يتبع من يكمله فاذا اذن له في ذلك صح وقال ابن الجنيد اذا كان
المملوك بين اثنين لم يجز في حال الكتابة لها الغريم فلا لم يشترطا عليه ان يكون ادا الكتابة اليهما جميعا معا كان جائزا
لم يدفع حق كل واحد منهما على الانفراد اليه وكان لكل واحد منهما جاز ما اداه من الاتيكم من عرضه وهذه المسألة قد
سلفت وهنا موافقة ابن البراج لابن الجنيد والوجهان يعقلان كانتا عقد واحد وعرض واحد فالقول ما قاله
الشيخ وان تعدد حق كل منهما فالقول ما قاله ابن الجنيد لانه على المعتوق الاول ولم يكن الا الاسير كالمعتق الذي يكن
التصرف في المشترك الا باذن شريكه فما اقتضى فعل احدهما يكون بينهما ولها على المعتوق الباقي فطالبه وتحسبا على
الاول ما قاله ابن الجنيد ايضا اللفظ على الحق المخبر في جهة القضاء ونعين ما انشاه منهما من الاعوام فاذا دفع الى احدها

ادرهما حقه فقد اختار دفع ما كانت حصة المدفوع اليه في المدفوع ولصاحبه مع اللاحق فلا يرد كما لو صفر الا سبقا من
بعض ابوا الرقيق **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كانت عنده ثم زوجه من ابنته لرضاها او لصغرها ثم مات السيد لم ينفسخ النكاح
فان لم ترث البنت اباها بان كان بينهما اختلاف دين او كانت قاتلة فالنكاح بحاله لانها لم تملك من زوجها شيئا وان كانت
تملكه من مالك فلم يورث ذلك في النكاح وان ورثتاها لها ملكه جزا منه فينفسخ النكاح بينهما وقال بعضهم لا ينفسخ والاول
اقوى عندنا وقال في الخلاف اذا زوج الرجل ابنته من مكاتبه ثم مات انفسخ عقد النكاح بينهما لان المكاتب يورث
فينتقل الى الزوجة ملكه فينفسخ النكاح بينهما لان ملكها اياه يؤدي الى ذلك والطلاق ان الرجل اذا مات ولم يكن قد ورثت ابنته
وعرفها لم اراد المكاتب ان يتزوج الا باذنه لم يكن له ذلك ولو له ان يطلق قد انتقل الى ورثته والبنت من جملتهم لا ينفسخ من زوجها
منها مملوكا ان في حال الحياة لم يكن لها ملكه فرجعها ان لم تزوجها فلما انتفع في هذه الحال علم انه حدث لها ملك
فانتفع التزويج لاجل ذلك وقال ابن الجنيد ولو مات السيد وابنته تحت المكاتب الذي شرط عليه الرق عند عجزه منع من الوطء
وان ادى كانا على النكاح للمفارق ورثته من بعده فان عجز بطل النكاح وان كانت منعه ما ادى بطل النكاح اذا
حصل له شيء الكتابة والوجه ما قاله الشيخ لنا ان المكاتب مملوك لم يخرج بالكتابة عن الرق واذا مات ملك اشغل
الى ورثته لامتناع انتقاله الى غيرهم وقد ملكت جزءا من مالكه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كان للكافر عبد كافر فاسلم
فانه لا يباع عليه لان القصد ازالة سلطانه وقد حصل وقال ابن الجنيد الذمي اذا كانت عبيده حيا حاز ذلك وعن عبد
الاول ولو اسلم وهو يؤدي الكتابة لم يبطل الكتابة وان وجد من يرغب في ابتياعه على ما فيها فانه يحتج من ان يكون الحق عليه
تبيع سيح على الذمي وان ادى المكاتب عتق وظهر لكن الذي يسر فيصح مكاتبته ولا ان يرد على نفسه ما عجل الان
ذلك ربا والوجه ما قاله الشيخ لان سلطانه انقطع عنه والكتابة دين عليه والدين يثبت للكافر على المسلم **مسألة**
قال ابن الجنيد ولو كانت الذمي المسلم بعد اسلامه لم يصح الكتابة وان ترافعا الينا حكمنا على الذمي بالعبودية وحصل
ما اخذه بالكتابة على حصته يوم اسلم والوجه انه المالك المولى لانه لم يخرج عن ملكه بالاسلام والكتابة باطلة على ما قررناه
مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا كاتب الذمي عبده على خمر فاسلما قبل القبض كان عليه قيمتها وقت على العتق
وقال ابن الجنيد لو اعتق الذمي عبده الذمي او كاتبه على خمر ثم اسلم العبد كان له عليه قيمته لانه كان ذلك من قيمة الخمر
والعتق ماضي قال الشيخ لانه دين قد وجب عليه وحكم الشرع بالابدال فعلى قيمته لامر الواجب **مسألة** قال الشيخ في المبسوط
اذا كانت الذمي فيها على خمر او خنزير ثم اسلما وترافعا قبل التقابض في الذي تقتضيه مذهبنا ان عليه قيمة ما وقع عليه
العقد ولا يبطل الكتابة وقال ابن الجنيد ولو اسلما جميعا اقامة على المسلم بحديد الكتابة له على ما يحل ولحاق بين الملكين
ولا يحار له ان يزيد على قيمته ما كان كانت عليه من صحيحه من اهل الملك الى اسلامه ما اليه الذي كانت هي والحق
ما قاله الشيخ لانه عقد امضيناه بالرد والحكم فيه ما عداه عليه وقع التقابض قبل الاسلام وبعد العقد مع عدمه ولا يجب
تجديد الكتابة وقال ابن الجنيد لو اسلم السيد وحده وكان خيرا بين اتمام الكتابة ودفع قيمة ما كانت عليه ودين الفسخ عليه
والوجه انه ليس له الفسخ لانه عقد وقع لازما فلا يتطرق الفسخ اليه **مسألة** قال الشيخ الكافر الحربي اذا كاتب عبده ثم دخل

دار الاسلام ما بان او دخل دار الاسلام ثم كاتبه فقد انقطع سلطانه عنه وانما بقي له في ذمته المال فلم يكن له منعه من السفر
ولا اجباره عليه فقال له ان احرزت انفسكم معه في دار الاسلام حتى تحصلوا المال منه فافعلوا وعودوا لنفسكم عبيدا الى وان
احرزت فالحق باهل الحرب وذلك من نقض الكتابة وقال ابن الجنيد ولو كاتب حربي مستامن او معاهد عبدا له مسلما
في البلد في دار الاسلام لم يكن له اخراجه من دار الاسلام لان ابا العبد وحاضنه كان قد اسلم وملكه في دار الاسلام
وقيل له اما ان تبيعه فيخرج من ملكك واما ان يسعى مكاتبا واما ان تعتق والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ان الكتابة عقد لازم
فلا سبيل الى فسخها ومنع المكاتب عن حاله لانقطاع ولاية السيد عنه ما دام يؤدي النجوم مسألة قال ابن الجنيد ولو كانت
الجماعة كتابة واحدة فمات احدهم كان القول فيه كالقول في الواحد وكذلك ولد المكاتب من امته وولد المكاتبة لو جنا
احدهم فان عجز واو لم يشأ السيد اذا عجز الا رد من علم الجاني رد في الرق فرجع الباقون وان كانت على جماعة دخل مسقط
بينهم لم يلزم عن الجاني حكم حمالة الجاني والوجه عندي المشهور بين المسلمين وقد تقدم ان كتابة الجماعة مبسطة وان
احدا لا يعد مسألة قال ابن الجنيد اذا جنا على المكاتب الذي قد ادى بعض كتابته وعلى ولده في الكتابة اذى كان ذلك كاتب قد
شرط عليه الرق ان عجز احد قدر ارش الحالين العبد ومن الجاني تمام حالة الحر فان عجز الا ان رجع على الجاني المضاعف وفيه
اشكال من حيث ان المشروط قد عقد العتق ولم ينعتق منه شيء قال والمطلق للمكاتب المشروط عليه الرق القصاص الا اذا اختار السيد
الارش للعبد ان يؤدي كتابته وهو مشكل ايضا لانا لو اوجبنا ما هو القصاص

الفصل الخامس في الاستيلاد

مسألة جوز الشيخ بيع امهات الاولاد في ثمن رقبتها اذا كان الثمن دينا على مولاها ولا مال له سواها وذكره في ... وقال ابن
الجنيد وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ونقل ابن ادريس عن المرتضى انه لا يجوز بيعها ما دام الولد باقيا والمعتمد
الاول في غير ... والمعتمد الاول لنا انه ملك لم يخرج بالاستيلاد عن الملك وقد احتج السيد المرتضى على الجمهور على ذلك بوجوه
من الاحتجاجات والاصل صحة تصرف الانسان في ملكه بالبيع وغيره منع من ذلك اذا كان الثمن دينا على المولى ولا شيء له
سواه فيبقى الباقي على اصالة الجواز وما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال سألته عن ام الولد قال امة تباع
وتورث وعن عمر بن يزيد عن الكاظم عليه السلام قال قلت له اسألك عن مسألة قلت لم باع امير المؤمنين عليه السلام
امهات الاولاد قال في فكاك رقابهن قلت وكيف ذلك قال ايما رجل اشترى جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع
من المال ما يؤدي عنه اخذ ولدها منها وبيعت فادي ثمنها قلت فتباع فيما سوى ذلك من دين قال لا وعن عمر بن يزيد
عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن ام الولد تباع في الدين قال نعم في ثمن رقبتها مسألة الاقرب انه لا فرق في ذلك
بين ان يكون السيد حيا او ميتا وهو ظاهر ابن الجنيد فانه قال وكذلك حالها في حياة سيدها وهو الظاهر من كلام الشيخين
وقال ابن حمزة فان مات سيدها ولم يكن له مال سواها وكان ثمنها في ذمة سيدها عادت بولدها رقا والحق
خلافه لانه ولد حر مسألة اذا مات السيد جعلت في نصيب ولدها وعتقت عليه فان لم يكن مال سواها قال الشيخ في النهاية
كان نصيب ولدها منها حرا واستسعت في الباقي لمن عدا ولدها من الورثة فان لم يخلف غيرها وكان ثمنها دينا على
مولاها قومت على ولدها وترك الى ان يبلغ فاذا بلغ اجبر على ثمنها فان مات قبل البلوغ بيعت في ثمنها وقضي

وقضي به الدين وقال ابن ادريس هذا غير واضح لانا بينا انها تباع في ثمن رقبتها في حياة مولاها فكيف بعد موته ولاي شيء يجبر
الولد بعد بلوغه على ثمنها ولاي شيء يجبر الولد بعد بلوغه على ثمنها واي شيء خرج الدين الا ان ... فقد رجع عن هذا في
عدة مواضع والاصل ان هذا خبر واحد اورده هنا ايرادا لا اعتقادا وقول ابن ادريس جيد لكن الشيخ عول في ذلك على
ما رواه وهيب بن حفص في الموثق عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولدا فمات
قال ان شاء ان يبيعها باعها وان مات مولاها وعليه دين قومت على ابنها فان كان ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر على
قيمتها فان مات ابنها قبل امه بيعت في ميراث الورثة ان شاء الورثة وقال ابن الجنيد ولو مات السيد وخلف
مالا يستحق ولدها بنصيبه منه قيمتها عتقت وان كان له من المال ما يؤدى عنها قيمته ذلك وكان الولد صغيرا انتظر بها الى ان يكبر
فان ادى حقوق باقي الورثة من قيمتها او لم يترك ... ملكها عتقت وان مات ابنها قبل ذلك كان نصيب ابنها منها حرا وما بقي
للورثة ان شاؤوا اعتقوا وان شاؤوا رقوا مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا استولد الذمي امته ثم اسلمت لم تقر في يده ولا
يمكن من وطيها واستخدامها وتكون عند امرأة مسلمة تتولى القيام بها ويؤمر بالانفاق عليها ما دام ولدها باقيا فاذا
مات الولد قومت عليه واعطي ثمنها وان مات هو قومت على ولدها على ما قلناه واستدل باجماع الفرقة على ان المملوك اذا
اسلم في يد كافر قوم عليه وهذه قد اسلمت فلا يمكن من بيعها ما دام ولدها باقيا فاخرنا تعويضها الى حين موت احدهما
منها وقال في المبسوط اذا كان لذمي ام ولد فاسلمت فانها لا تعتق عليه ويباع عليه عندنا لانها مملوكة ولا تباع وان
اورثت واستدل بقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولما قلت النعمة وجب بيعها عليه وقد ذكر
في الخلاف مذهب بعض المخالفين اختاره والذي ذكره في المبسوط هو الذي تقتضيه اصول مذهبنا والوجه عندي انها
تستسعى في قيمتها فاذا ادت القيمة عتقت لنا ان البيع مع وجود الولد ممتنع عندنا فلا سبيل اليه ولمنا بقاؤها في يد المولى
لا سبيل اليه ايضا للاية ... مع ما فيه من الاضرار بالمولى وكذا الحيلولة بينه وبينها كما اختاره الشيخ فتعين ما اخترناه
مسألة اذا مات السيد عتقت من نصيب ولدها وسعى عليه فان لم يكن هناك غيرها عتق نصيب ولدها واستسعيت
في الباقي اختاره الشيخان وابن ادريس وقال في رواية ان كان لولدها مال ادي بقية ثمنها منه ولا يتبع على هذه
الرواية وقال في المبسوط واذا مات السيد جعلت من نصيب ولدها وعتقت عليه فان لم يكن هناك غيرها عتق نصيب
ولدها واستسعيت في الباقي ولو كان لولدها مال الذي ... ثمنها منه فان لم يكن لولدها مال فباع الورثة ثمنها
ابن الجنيد وانما تعتق عندنا اذا كان لها ولد مات سيدها وقد خلف ما يستحق ولدها نصيبه من ميراث الاب
او يستحق بعضها ويؤدي بقية قيمتها ... الموت ... والوجه ما قاله الشيخان
وقد تقدم البحث فيه ... على الوصية ... مسألة قال الشيخ في المبسوط في الاستيلاد ثلاث
مسائل الاولى ان تعلق الجارية بولد في ملكه الواطي ... ولده ... فانه يكون مملوكا في غير ملكه بان
يزوج امة ... ولده مملوك ... في حكم ... ملكها
تبعا لغصالة الولادة ... ما عد ... في غير ملكه بان ... شبهة ... من حر

حرًا لا تصير ام ولد في الحال فان ملكها قال قوم لا تصير ام ولد وقال بعضهم تصير ام ولده قال الشيخ والا قوى عندي
وقال في الخلاف اذا نكح الرجل امة غيره فاولدها ولدا كان حرا بان يشترط الحرية او كان جاهلا بانها امة ثم ملكها وملك
ولدها بعد ذلك عتق الولد عليه بحق النسب ولا تكون هي ام ولده واستدل على كونها ام ولد بانا نظرنا في الاستحقاق فوجدناه
وهذه قد ولدت منه فيجب ان تسمى بذلك وقال ابن حمزة كل وطي يحصل منه ولد يلحق بالواطي صارت الامة ام ولد
الا في ثلاث مواضع ذكرناها في احكام السراري سواء كان الولد حيا او ميتا وذلك في خمسة مواضع وطي مالك يمين
او بعضها على جارية غيره وتحليل امة وشبهة عقد او نكاح وسواء ولدت الولد حيا او ميتا او سقطا سقطا تاما او غير
تام ظهر فيه تخطيط او لم يظهر والمواضع المستثناة في احكام السراري موضعان الاول اذا وطي الابن جارية
المكره عن ادمه او الصغير من غير تقويم كان الولد حرا ولم تصر الجارية ام ولد وهذا يمكن حمله على ان الاب كان نهاه
الولد جارية الابن من غير اذنه عالما بالتحريم لم تصر الجارية ام ولد ويرق الولد ان حبلها او الثاني يشبه وان كان جاهلا
بالتحريم ولم تصر الجارية ام ولد وهذا يمكن حمله ايضا على شبهة وهو الاقوى من اختيار الشيخ في الخلاف والاقوى ان
الاستيلاد انما يتحقق لو وطي امة في ملكه لا غير عملا بالاصل وفي كلام ابن حمزة الى ما ذكرنا ولو ان الولد يتحقق على الاب
ثم ذكر الشيخ في المبسوط لو اشترى امرأة وهي حامل فاولدها ولدا فان الولد يكون مملوكا لتستر الام عنده بالشرط
فان ملكها الرجع روجته او لدها فالولد يعتق عليه لان الابن يعتق على الاب ولم تصر عنده ام ولد لان الاشتقاق يقتضي
ذلك وهو الاقوى عندنا والاقرب في الخلاف وفي رواية ابن عمار لا تصير ام ولد وهي الا قوى لما قوينا ه مسألة المشهور ان الاقوى
بيع ام الولد لا في ثمن رقبتها اذا كان دينا على مولاها ولم يخلف سواها وقال ابن حمزة وان مات سيدها وعليه دين في
غير ثمن رقبتها وثمن علي ولدها اولا ادى اليه اولاده فان لم يكن له مال استسعى فيه فان مات قبل البلوغ بيعت في الدين
احتج لا ولوية بان رواه عمرو بن يزيد عن الكاظم عليه السلام قال ايما رجل اشترى جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من
المال ما يؤدى عنه اخذ ولدها منها وبيعت وادى ثمنها قلت فيعتق بما سوى ذلك من دين قال لا احتج ابن حمزة بما رواه
ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولدا فمات قال ان شاء ان يبيعها باعها وان
مات مولاها وعليه دين قومت على ابنها فان كان ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر على قيمتها فان مات ابنها
قبل امه بيعت في ميراث الورثة ان شاء الورثة والجواب انه محمول على ان يصرف ثمنها في الدين كما لو كان الدين ثمنها والحق
هذه المسألة من المواضع كتاب الايمان وتوابعها وفيه فصول الاول في الايمان مسألة قال الشيخ لا
تنعقد عند آل محمد عليهم السلام الا بالله عز وجل او باسمائه الحسنى ومن حلف بغير الله تعالى بشيء من المخلوقات والمحدثات
باطلا لا توجب حنثا ولا كفارة ثم قال ولا يجوز اليمين بالبراءة من الله تعالى ومن رسوله ومن احد من الائمة عليهم السلام ومتى حلف
بشيء من ذلك ثم حنث كان عليه كفارة ظهار وقال الصدوق اذا قال الرجل انا كافر او انا يهودي او نصراني او بريء من الله او
دكل ما تحلف من غير الله فهو برئ من دين محمد صلى الله عليه وآله وانه نصر من لا يتولى ولسعد ومعنى من هو حرز ... اكثر وقال
الشيخ في النهاية اليمين المنعقدة عند آل محمد عليهم السلام هي ان يحلف الانسان بالله تعالى او بشيء من اسمائه كان ذلك

وكل من حلف بالله او بغير الله من اسمائه لم يحكم لم يجز ان يحلف احد بالبراءة من الله تعالى ولا من كتابه ولا من نبيه ولا من
من بعد نبيه ولا من احد من الائمة عليهم السلام كلها ثم قال في باب الكفارات ومن حلف بالبراءة من الله او من رسوله او من احد
من الائمة كان عليه كفارة ظهار فان لم يقدر على ذلك كان عليه كفارة اليمين وتبعه ابن البراج وقال سلار اليمين بغير الله تعالى
على ضربين احدهما ما يلزم بالحنث فيه كفارة ظهار وهي اليمين بالبراءة من الله تعالى ومن رسوله والائمة عليهم السلام وقال ابو الصلاح
وقول القائل هو بريء من الله او من رسوله او من احد الائمة عليهم السلام حنث يحلف حظا محرما ينبغي ان يكون ما يوجب عليه التوبة
وكفارة ظهار وان كان يمكن بها فلا شيء عليه وان علق ذلك بشرط يريد به ما يعلق عليه البراءة من تعلق الكفارة المذكورة وقال
ابن حمزة وان حلف بالبراءة من الله تعالى او من رسوله صلى الله عليه وآله او من احد الائمة عليهم السلام لم يكن يمينا فان كان
اثم ولزمه كفارة المثل وقال ابن ادريس وجمع شيخنا ذكره في نهايته في مبسوطه قال اذا قال انا يهودي او نصراني
او مجوسي او بريء من الله او من القرآن او من الاسلام لا فعلت كذا ففعل لم يكن يمينا ولا الحنث محلا ولم يلزمه كفارة ومن حلف
ورجع ايضا في مسائل خلافه فقال اذا قال انا يهودي او نصراني او مجوسي او بريء من الاسلام او من الله او من القرآن لا فعلت كذا
ففعل لم يكن يمينا ولا يحلف بها ولا يجب عليه كفارة واستدل باجماع الفرقة ولما ذكره في البراءة فالذي ذكره في
مبسوطه ومسائل خلافه هو الذي يقوى في نفسي والذي عليه وما ذكره في نهايته فمن احد الائمة الاحاديث ولا يبطل لا يعاني وما سواه وصيامه
وهذا اليس كذلك ولان الاصل براءة الذمة ولان اليمين حكم شرعي يحتاج في ثبوته الى دليل شرعي والاجماع عن صحيح علمه
ويلتف الله تعالى ... ولا نرجع في ذلك الى الحسان الحادث التي لا توجب علما ولا عملا والمعتمد ان نقول لا يجوز الحلف
من ذلك فان فعل اثم وان حنث في يمينه بذلك وجب عليه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله تعالى لما
رواه محمد بن يحيى في الصحيح قال كتب محمد بن الحسن الصفار الى ابي محمد العسكري عليه السلام رجل حلف بالبراءة من الله ومن
رسوله صلى الله عليه وآله فحنث ما توبته وكفارته فوقع عليه السلام يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله عز
وجل ولما ذكره من كتاب الكفارات ولا في كتاب اليمين المنع منهما مرتبا معا خبر لا مرخوه على الحل والمنع
وما بلغ الحنث فيها ومنع تحريم الحلف بها مسألة المشهور بين علمائنا ان لا تنعقد اليمين الا بالله تعالى او باسمائه او برسل
الى من ذوات اما كان يعتد بشعار الكفر المعظمة كقوله وحق رسول الله وحق الكعبة والقرآن وقال ابن الجنيد الايمان التي حرم الحكم بها
لا ينعقد الا ان يكون الحالف حالفا بالله او باسم من اسمائه التي لا يسمى بها احد سواه وان يريد الحالف الله عز وجل بالاسم
الذي لا يجوز غير الله تعالى كالسميع والبصير ونحوه كالحلف بكلام الله والقرآن والان يحلف الانسان بما عظم الله من الحقوق
لان ذلك من حقوق الله عز وجل كقوله وحق رسول الله صلى الله عليه وآله وحق القرآن ونهي النبي عليه السلام عن الحلف بغير
الله وان يحلفوا بآبائهم ويحتمل ان يكون ذلك لان آباءهم كانوا مشركين فنهاهم عن تعظيم ما كانوا يحلفون به وغير ذلك من الآيات
والعزى وما كان منه مثل ذلك لانه لا يعظم المشرك لا مشرك لنا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت قول
الله عز وجل والليل اذا يغشى والنجم اذا هوى وما اشبه ذلك فقال ان الله عز وجل يقسم من خلقه بما شاء وليس لخلقه
ان يقسموا الا به وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا ارى ان يحلف الرجل الا بالله فاما قول الرجل عمرو يزيد

عن الصادق عليه السلام قال سألته عن حلف الرجل بالعتق فحنث على ذلك فقال من حلف بذلك فعتقه حتى حاول ادم لم رحما
منه دون الله تعالى وليس ذلك على الشكر والجواب القول بالموجب فهو في ذلك الحال سيد رضي عنه وبان يحمل سائر الوكلاء
فيحمل لا على وجه اليمين وسمي حلفا بالمجاز او يحمل على ما قاله الشيخ من الاستحباب **مسألة** قال الشيخ في الخلاف في كتاب
الايمان لا يدخل الاستثناء بمشية الله الا في اليمين فحسب وقال ابو حنيفة يدخل في اليمين بالله وبالطلاق والعتاق وفي النذر
وفي الاقرار دليلنا ان ما ذكرناه مجمع على دخوله فيه وما قالوه ليس عليه دليل وقال ايضا في كتاب الطلاق من الخلاف ان الاستثناء
بمشية الله تعالى يدخل في الطلاق والعتاق سواء كانا مباشرين او معلقين بصفة وفي اليمين بهما وفي الاقرار وفي اليمين بالله
وهو من الكلام ومن الفقهاء من قال ذلك ما يتعلق بالنذر والارادة وتوسعة العقود واعم كلامه يبطل ان شاء الله
الوضع ولا دليل على بطلان العتق في النكاح والعقود على تعلق حكم بمشية الله على خلاف بطلان الدلالة وكذا قال
في المبسوط وقال ابن ادريس الصحيح الذي يقتضيه مذهب اصحابنا ما قاله في الخلاف في كتاب الايمان وما ذكره في المبسوط
في كتاب الطلاق من الخلاف مذهب بعض المخالفين والمعتمد ما قاله الشيخ في المبسوط وهو مذهب التحقيق ذكره في كتاب
الطلاق **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا حلف الانسان على ما لا يتحقق وجب عليه الرضا بيمينه وليس له ان ياخذ من ماله
شيئا فان جاء الحالف تائبا مقلعا واعطاه المال الذي حلف عليه جاز له قبضه وان جاء بالمال ومعه ربحه فليأخذ راس المال ونصف الربح
ويعطيه النصف الاخر وان كان المال عنده فغصب عليه وجحده ثم لم يحلفه لم يطلب شيئا من ماله جاز له ان ياخذ من العين الذي لم
من غير بادرة عليه وان كان المال الذي حلف عليه وديعة عنده لم يجز له جحده لموضع ما دخل معه فيه وتبعه ابن البراج وقال ابن
ادريس الذي يقوى في نفسي انه يجوز له ان ياخذ مقدار ماله الذي يستحقه من الله تعالى سواء حلفه او لم يحلفه وسواء كان المال المجحود
غصبه منه او لم يغصبه وسواء كان ما ظفر له وديعة او غير وديعة لانه لا دليل على المنع من ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها
ولا اجماع منعقد على تحريم تصحيح المال الا ان الرسول عليه السلام نهى عن قيل وقال واضاعة المال فاما الربح الذي ذكره واخذ
نصفه فلا وجه له لانه ان كان المال المجحود مضاربة كان الربح بين الجاحد والمالك والحكم بتحقيقه يتبع ما ذكره رحمه الله
والمعتمد هنا ان نقول بما ذهب اليه الشيخ في الاستبعاد من انه اذا حلف كره له ان ياخذ من الوديعة ويجوز الاقتصاص من غيرها
وان حلف لم يجز له ذلك لما رواه جميل في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اسأله عن الرجل يكون له على الرجل الدين فيجحده
فيظفر من ماله بقدر الذي جحده ايأخذه وان لم يعلم الجاحد بذلك قال نعم وهو دليل على جواز الاقتصاص مطلقا وعلى
جواز الاقتصاص من الوديعة بما رواه ابو العباس البقباق ان شهابا ماراه في رجل ذهب له الف درهم واستودعه بعد
ذلك الف درهم قال ابو العباس فقلت له خذها مكان الالف التي اخذ منك فابى شهاب قال فدخل شهاب على ابي عبد الله
عليه السلام فذكر له ذلك فقال اما انا فاحب الي ان تاخذ وتحلف وليقل له تعالى ان احد عرك عليكم فاعتد واعليه بما
اعتدى عليكم واما المنع مع الحلف فلما رواه عبد الرحمن بن وضاح قال كانت بيني وبين رجل من اليهود معاملة فخانني بالف
درهم فقدمته الى الوالي فاحلفته فحلف وقد علمت انه حلف يمينا فاجرة فوقع له بعد ذلك عندي ارباح ودراهم كثيرة فاردت
ان اقتص الالف درهم التي كانت لي عنده واحلف عليها فكتبت الى ابي الحسن عليه السلام فاخبرته اني قد احلفته فحلف

وقد وقع له عندي مال فان امرتني ان اخذ منه الالف درهم الذي حلف عليها فعلت فكتب لا تاخذ منه شيئا ان كان ظلمك فلا تظلمه ولولا انك رضيت بيمينه فحلفته لامرتك ان تاخذ من تحت يدك ولكنك رضيت بيمينه وقد مضت اليمين بما فيها فلم اخذ منه شيئا
واسهمت الى كتاب ابي الحسن عليه السلام ولقول رسول الله صلى الله عليه وآله من حلف فليصدق ومن حلف له فليرض ومن
لم يرض فليس من الله في شيء احتج الشيخ على المنع من الاقتصاص من الوديعة بما رواه ابن ابي عمير في الصحيح عن ابي
الفضل بن يسار قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فدخلت امرأة وكنت اقرب القوم اليها فقالت لي اسأله فقلت عما
ذا فقالت ان ابي مات وترك مالا كان في يد اخي فاتلفه ثم افاد مالا فاودعنيه فلي ان اخذ منه بقدر ما اتلف من شيء فاخبرته
بذلك فقال لا قال رسول الله صلى الله عليه وآله اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك والجواب الحمل على الكراهة جمعا
بين الادلة ولما رواه علي بن سليمان قال كتب اليه رجل غصب رجلا مالا او جارية ثم وقع عنده مال بسبب وديعة او
شيء ما حلف او غصب ايحل له حبسه عليه ام لا فكتب نعم يحل له ذلك ان كان بقدر حقه وان كان اكثر فياخذ منه ما كان
عليه ويسلم الباقي اليه ان شاء الله **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن دخل في حد الدين شيئا من الوارث وطالبه
الورثة بذلك الشيء جاز له ان يحلف انه كان اشتراه واعطى الثمن ولم يكن عليه كفارة ولا اثم وتبعه ابن البراج في الكامل وقال
ابن ادريس هذا غير واضح لانه اذا طالبه الورثة بذلك الشيء فان ادعوا عليه انه غصب او انه امانة فليحلف انه ما غصب وحق
ذكر فان ادعى انه اشتراه منه وانكروه فقولهم هو المقبول والقول قول الورثة الا ان يردوا عليه اليمين لانها اليمين في حقهم
ولا يجوز له ان يدعي انه اشتراه ولا ان يحلف انه اشتراه فان حلف على ذلك كان كاذبا فاسقا بل يدعي ما ادعى اليه
او يدعي الورثة بيمينه فيجوز حينئذ ان يحلف عليه ولا يكون كاذبا في يمينه بل يكون صادقا وانما هو حين واحد ادرجه
سيما اذا كان اعتقادا وقول ابن ادريس جيد وقول الشيخ رحمه الله لا يخلو من قوة اذا كان لم الواهب كتاب ابتياع
يقتضي البيع وقبض الثمن فالملك حصل له بالبيع واذا ادعى الشراء وسوء مع يقتضي الحق صدقت دعواه فاذا ادعى الخصم
ان ذلك على وجه الحيلة جاز له الحلف ويوري ما يخرجه عن الكذب بما رواه محمد بن ابي الصباح قال قلت لابي الحسن عليه السلام
ان امي تصدقت علي بنصيب لها في دار فقلت لها ان القضاة لا يجيزون هذا ولكن اكتبيه شراء فقالت اصنع من ذلك ما بدا لك
وكل ما ترى انه يسوغ لك فوثقت فاراد بعض الورثة ان يستحلفني اني قد نقدتها الثمن ولم انقدها شيئا فما ترى قال فاحلف له **مسألة**
قال الشيخ في النهاية ومن حلف ان لا يضرب عبده او لا يأكل من لحمها ولا يشرب من لبنها فحلف لم يجز له ان يشرب الالبان
لمن اولادها ولا ياكل لحومهن فاذا اكل او شرب مع ارتفاع الحاجة كانت عليه الكفارة وان كان فعله بحاجة
لم يكن عليه شيء وقال ابن الجنيد وان حلف ان لا ياكل من لحم غنم ولا يشرب من لبنها لم ياكل لحم ما انتجته ولم يشرب من لبن
ونتجها تبعه ابن البراج في الكامل وقال ابن ادريس لا باس ان يشرب لبن اولادها واكل لحومها لان اليمين تعلقت بعين الغنم دون
اولادها وانما ذلك خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا وانفقا بحرير الغيبا وقول ابن ادريس جيد لنا الاصل براءة الذمة
اما من لحوم الاولاد ولبنها لعدم تعلق اليمين بها وعدم تناول لفظ الامهات لها والمطابقة والتضمن والالتزام احتج
الشيخ بما رواه عيسى بن عطية قال قلت لابي جعفر عليه السلام اني اليت ان لا اشرب من لبن عنزي ولا اكل من لحمها فبعتها
وعندي من اولادها فقال لا تشرب من لبنها ولا تأكل من لحمها فانها منها والجواب الطريق ضعيف فان في طريقه عبد الله بن الحكم

وهو ضعيف وسهل الحق ويعقوب بن اسحق وعيسى بن مطير والعرف عالهم فلا تعويل على هذه الرواية مسئلة قال
الشيخ في المهذب وما اودع عند انسان مالا وذكر له انسان ثم حلف ثمانية ورشد بالوديعة فان كان المودع
قد حلف له ان يحلف بان ليس عنده شيء ويوصل الوديعة الى صاحبها فان لم يكن عنده وجب عليه ان يرد الوديعة على
ورثته وقال ابن الحداد من يجوز ان يحلف انه ليس عنده شيء ويوصل الوديعة الى صاحبها الذي له الوديعة بالمعاريض
كان له التورع الحلف بها بغير اذن من تعقلان اقوال العلما جاير على نحو قولهم سواء كانوا اثنيا او غرباء او قولا سيما حرو
واحد او جمع ابرارا كان ورجا سالمدقهم لم يحل تحمله عليه والحجة قال الشيخ لان قول الوصي بعلي ان القول على سبيل الوصية
او الاقرار في المرضة فدسنا دما تقدم الحق في ذلك مسئلة قال الشيخ في المبسوط الكافر يصح يمينه بالله فعقد الكره فان
حنث عليه الكفارة سواء حنث في حال الكفر او بعد ان يسلم وقال بعضهم لا ينعقد يمينه بالله ولا يجب عليه الكفارة ولا
يصح منه التكفير وقال الاولى عندي الاول لا انه لا يصح منه الكفارة في حال كفره لانه يحتاج الى نية القربة وهي لا تصح
منه كافر لانه غير عارف بالله وقال في الخلاف لا ينعقد يمين الكافر بالله تعالى ولا يجب عليه الكفارة بالحنث ولا يصح
منه التكفير بوجه وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي ينعقد يمينه ويلزمه الكفارة بالحنث سواء حنث حال الكفر او بعد ان اسلم
دليلنا ان اليمين انما تصح بالله ممن كان عارفا بالله والكافر غير عارف بالله عندنا اصلا فلا تصح يمينه والا فنقلنا الا حمل
مراد العموم سبعها محتاج الى دليل وايضا قوله عليه السلام الاسلام يجب ما قبله واما الكفارة فيحتاج الى نية ولا
نعرف الله تصح ان ينوي ويتقرب اليه واستدل الشافعي بظواهر الاخبار وحملها على عمومها قال وهو قوي يكون
اعتماده وقال القاضي ابن البراج اذا حلف الكافر بالله تعالى وهو كافر فحنث في يمينه لم تصح منه الكفارة واذا حنث فيها فقد
الى نية القربة والقربة لا تصح من الكافر لانه لا يعرف الله تعالى واذا لم يعرفه لم يصح ان يتقرب اليه وقال ابن ادريس لا
تنعقد يمين الكافر بالله ولا يجب عليه الكفارة بالحنث ولا يصح منه التكفير بوجه والمعتمد ان يقول ان كان الكفر باعتبار
جهله بالله تعالى وعدم علمه لما بان يجحد الرب تعالى او يشبهه بغيره كالمجوس فهذا لا ينعقد يمينه لانه يحلف بغير الله
تعالى وان كان باعتبار جحد نبوة او فريضة معلومة الثبوت من دين الاسلام انعقدت يمينه بالله تعالى لجحوده النبي
لا يعتقد وهو الحلف بالله تعالى من عارف به فيصح عاقلا ولا بد لاحد عليه واذا انعقدت وجب عليه الفعل الحلف
عليه وان كان من اهل الطاعات وتعدد الاعتقاد على جمع القرب الى الله تعالى وجب عليه تقديم الاسلام ويقدر
لا طاعة من الكافر لان استحقاق الثواب مشروطة بالايمان وان كان غير طاعة وجب عليه فعله مطلقا وحين حنث
وجب عليه الكفارة لوجود المقتضي ولكن لا يصح منه اداؤها الا بعد الاسلام عليه فان اسلم بعد الحنث سقطت
الكفارة عنه لوجود المقتضي للاسقاط وهو الاسلام مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا دخل بيتا فدخل بيتا من
شعر او وبر او صوف او من حجر او مدر وما اشبهه حنث وقال بعض الشافعية ان كان بدويا حنث بدخول البادية والبلدان
وان كان قرويا يحنث بدخول بيت البلدان وفي بيوت البادية وجهان ثم قال دليلنا ان الاسم يتناوله وهذه الاسماء
قال الله تعالى وجعل لكم من جلود الانعام بيوتا تستخفونها يوم ظعنكم وقال في المبسوط اذا حلف لا دخل بيتا فدخل بيتا

بيتا من شعر او ادم او وبر او من حجر او مدر او طين فالحكم يحنث على كل حال بدويا كان او قرويا اذا كان يعرف
عادة البادية والحاضرة وقال بعضهم ان كان بدويا لا يعرف بيوت الحاضرة فمتى دخل بيوت الحاضرة لا يحنث فان كان ن
قرويا لا يعرف بيوت البادية فمتى دخل بيوت البادية من الشعر حكم بالحنث قال والذي تقوى في نفسي انه يرجع في
ذلك الى العادة فان كان بدويا حنث سواء دخل بيت البادية او الحاضرة وان كان قرويا فدخل بيوت الحاضرة حنث
وان دخل بيوت البادية فان كان يعرفها حنث بدخولها وان لم يعرفها لا يحنث وقال القاضي ابن البراج ان كان بدويا
سواء دخل بيوت البادية او الحاضرة وان كان قرويا فدخل بيوت البلدان حنث وان دخل بيوت البادية وكان
يعرفها حنث وان لم يعرفها لم يحنث وقال ابن ادريس اذا حلف انه لا دخل بيتا فدخل بيتا من شعر او وبر او صوف
صحيحا من حجر او مدر فانه يحنث والوجه انه يحمل على الايمان على الحاضرة والعرف الحاكم او اللغوي فان كان
الحالف قد قصد بيتا من هذه البيوت انصرفت اليمين اليه لانها المحلوف عليه دون غيره وان قصد بالتسمية بيتا وعرفه
العادة الى المعروف فيهما استويا في عرفه انصرفت اليمين اليهما وان قصد ما يسمى بيتا على الاطلاق سواء كان في عرفه او
عرفهم عم المنع الجميع لانه ادخل كل فرد تحت عموم المقصود مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا دخل بيتا فان
دخل الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث عند قوم لان البيت اذا اطلق يتناول ما بني للايواء او السكنى وكل
هذا مبني للعبادة والصلاة وعلى هذا اذا دخل الحمام لم يحنث لانه بني للاغتسال والصفة وقال ابن ادريس هو كلام
الشيخ في المبسوط وقال هو انه يحنث لان الله تعالى سماه بيتا فعرف الشرع يسمى بيتا وان كان في عرف الاستعمال
العادة لا يسمى بيتا فاذا اطلق عرف الشرع على عرف العرف لاستعمال كان الحكم له والمرجح انه دون الحرمين هذا
قال الشيخ في الخلاف لو حلف لا ياكل لحما حنث بلحم السمك لان اسم اللحم يتناوله لقوله تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا
لتاكلوا منه لحما طريا ولو لا ان اسم اللحم يطلق عليه وحينئذ تعلق الايمان عليه قال ابن ادريس ان كان العرف الشرعي
وهو القرآن هو الذي سماه لحما وان كان في عرف الاستعمال والعادة لا يسمى لحما فلزمه في المسجد والكعبة والرجوع به
من التسمية بالقرآن ويحنث من دخل الكعبة لتسميتها بيتا والوجه عندي في المسئلتين البنا على المقصود فان قصد كل المسمى
العرف الى العرف مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا دخل بيتا لم يحنث بالدهليز لانه بني للدخول منه الى الدار
والاستطراق لا للايواء والسكنى فان دخل بيتا في جوف الدار حنث لانه بني للايواء والسكنى وان دخل صفة في
الدار لم يحنث وقال بعضهم يحنث والاول اقوى لان الصفة لا تسمى بيتا وقال في الخلاف اذا حلف لا دخل بيتا فدخل
صفة في الدار لم يحنث لانه لا دليل على البراءة وان الصفة لا تسمى بيتا في اللغة وقال ابن الجنيد لو حلف انه لا يظله سقف
ثم دخل صفة حنث ولو مشى تحت ساباط على طريق مسلوك لم يحنث وهو تنبيه بالحنث في الصفة والحق الحمل
على العرف في ذلك على العرف مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا دخلت على زيد بيتا فدخل على عمرو بيتا و
زيد في ذلك البيت فان علم وحلف واستثناه بقلبه فدخل قصدا الى الدخول على عمرو دون زيد فهل يحنث ام لا
مبني على اصل وهو اذا حلف لا كلم زيدا فسلم على قوم فيهم زيد فان كان نوى العلم بحالهم فلا ينسبا حنث وان

كان جاهلا او ناسيا فعلى قول من صححها عندنا انه لا يحنث وان كان فعله المحلوف استثناه بقلبه واعتقد ان السلام عليهم
دونه فهل يصح الاستثناء فلا يحنث قال قوم يصح وهو الاقوى عندي ومنهم من قال لا يصح وقال في الخلاف
اذا حلف لا دخلت على زيد فدخل على عمرو وسادة زيد فاستثناه بقلبه كان قصد الدخول على عمرو دون
زيد لم يصح وان حلف لا كلم زيدا فسلم على جماعة واستثناه بقلبه لم يحنث فلنا ان السلام ان السلام لفظ عام
ويجوز ان يخص بقلبه والفعل فعل واحد لا يصح تخصيصه بقلبه دون عمرو وقال في التحرير تخصيصه فقد حنث بالدخول
ولا يحنث بالسلام واما ادريس والحق سيحنا في ما بل حلا فيه وقال ابن البراج لو حلف انه لا يدخل على زيد بيتا
فدخل بيت عمرو وزيد فيه وهو عالم بذلك حنث ولم يفصل وفصل في السلام وقول الشيخ في الخلاف جيد لصدق
الدخول على زيد مع الاستثناء لانه فعل واحد لا يختلف باختلاف المقاصد والدواعي بخلاف السلام المعتبر في
تحقق كونه خطابا الى قصد توجيهه الى المخاطب فلا يصح تعلقه بالغير بدون قصد توجهه الى ذلك الغير بخلاف
الدخول فانه ماهية حقيقية كالضرب فلو حلف لا ضربت زيدا فضرب زيدا وعمرا وقصد ضرب عمرو حنث لا يقال
لو لم يفتقر الدخول الى القصد لحنث الساهي والمكره لانا نقول عدم الحنث فيهما ليس باعتبار عدم تحقق المحلوف
عليه بل باعتبار اشتراط القصد في فعل المحلوف عليه ونحو المخالفة لليمين فيحقق الحنث مسئلة قال الشيخ في المبسوط
اذا حلف لا يفعل فعلا فامر غيره يفعله عنه بامره مثل ان يحلف لا تزوجت ولا طلقت ولا اعتقت ولا استريت ولا ضربت
عبدي فاذا فعله غيره بامره فان كان الحالف ممن يلي مورده بنفسه كافة الناس لم يحنث لانه لم يفعله والايمان
تتعلق بحقايق الاشياء والافعال فاذا فعله غيره بامره فهو وان اضيف اليه لكنه لم يفعله حقيقة فصحح نفي الفعل
عنه وان كان لا يلي هذه الاشياء بنفسه كالخليفة والسلطان العظيم فوكل غيره يفعله عنه نظر فان حلف لا تزوجت
ولا طلقت لم يحنث لان هذا مما يليه بنفسه حقيقة كالعامة وان كان يحلف لا عتقت ولا استريت ولا ضربت عبدي
ففعله غيره بامره قال قوم لا يحنث وقال اخرون في الضرب انه يحنث لانه ممن لا يباشر الخليفة وان كان المباشر وكيله
كما روي ان ماعزا رجمه رسول الله وانما امر برجمه وهذا الاقوى عندي ومن قال لا يحنث قال لان هذا لان
الايمان تتعلق بالحقايق وهو قوي ايضا وقويه ان الاصل براءة الذمة وقال في الخلاف اذا قال الخليفة او الملك
والله لا ضربت عبدي ثم امر غيره فضربه لم يحنث لان حقيقة هذه الاضافة ان يفعل الفعل بنفسه وانما ينسب الى الفعل
غيره بامره اليه على ضرب من المجاز ولهذا يجوز ان يقال ما ضربه وانما ضربه فلان او من امره به فلو كان حقيقة
لما جاز ذلك واذا قال والله لا تزوجت ولا تحنث بحلف فيهما لم يحنث بلا خلاف وقال ابن الجنيد ولو حلف ان لا يبيع
شيئا ولا يشتريه فامر من اخذ واشتراه لم يحنث الا ان يكون لم ينو في العقد وقال ابن ادريس اذا قال الخليفة او
الملك والله لا ضربت عبدي لم يحنث بالامر وكذا لو قال لا تزوجت ولا بعت وكلاهما والتحقيق ان نقول ان نوى
الحالف الا يفعله بنفسه فلا يحنث بفعل غيره بامره اعتبارا بالنية سواء جاز فعله ولا وان نوى ان لا يكون منه ما يقتضي
ذلك الفعل ولا ما يكون باعثا عليه حنث بالامر كما يحنث بالفعل المباشر والا فقد كان باعثا عليه سواء جاز فعله او

فعله او لم ... وان نوى انه لا يكون منه ما يقتضي ذلك الفعل ولا ما يكون باعثا عليه حنث بالامر كما يحنث بالفعل المباشر
لانه فقد كان باعثا عليه سواء جاز فعله او فعل وان لم يعرف باليمين نية بل اطلق فان كان الفعل جاريا باسناد العرف فيه
الفعل الى المباشر والامر على حد سواء حنث بالامر كما لو حلف لا اختتن ولا افتصدت ولا احلقت راسي ولا انشأت دارا
سواء حلق بنفسه او تولى الحالف بنفسه فعل ذلك ام لا لم يجر في العرف من جليل او حقير ان يباشر هذه الافعال في نفسه فصار العرف صارفا
عن حقيقة اللفظ الى مجازه فيصير اعتبار المجاز حقيقا عرفيا بالعرف فلو في اعتبار الحقيقة لو افادت العرف وان كان
العرف جاريا في فعله بالمباشرة دون الامر من جميع الناس كقوله لا قرأت ولا كتبت ولا حججت ولا اعتمرت لم يحنث بالامر
سواء جل قدر الحالف او قل لان العرف جار بالمباشرة ولكل من جليل وحقير فصار العرف معتبرا بالحقيقة فتعين الحمل
عليها دون المجاز وان كان العرف مختلفا في مباشرة فعله فيفعله مباشرة الحقير دون الجليل فان امر ان يوقف
الاستقبال في الحلاف سيما عرفا الشرع كاقامة الحدود التي لا يتعاطاها في الشرع والعرف الا الولاة والحكام
فيحنث للامر بها اذا كان من الولاة وان لم يباشرها كما قيل جلد رسول الله صلى الله عليه وآله الزاني وهو ما امر
ونفع سارقا ولا تحنث بها غير الولاة الا بالمباشرة لها لانه ليس له الامر فيها وانما تعود الاحكام في سيما العرف
الاستعمال دون عرف الشرع فمباشرة الادنى دون الاعلى بيدها ويعنها كعقود البيع وتاديب العبيد والعبيد
فان كان عرف الحالف جاريا بمباشرته كرجل من عوام السوقة حلف لا باع ولا اشترى ولا ضرب عبدا لحنث بالمباشرة
دون الامر لان الايمان تحمل على حقايق الاسماء والافعال ما لم ينقلها عرف والحقيقة في هذه الافعال مباشرتها
والعرف مقترن بها وان كان عرفه جاريا بالاستنابة فيه دون مباشرته كالسلطان اذا حلف لا باع ولا اشترى ولا
ضرب عبدا فالاقرب الحنث اعتبارا بالعرف والعرف هاهنا مقترن بالمجاز فحمل عليه ويحتمل عدمه عملا بالحمل على
الحقيقة وهي انما تناولت المباشرة لها دون الامر بها والحقيقة انما تستعمل في عرف عام كما لو حلف لا آكل رؤوسا فانه
لا يحنث باكل رؤوس الطير والجراد وان حقيقة الاسم فيها لان العرف العام منقول عنها حقيقة الاسم وهذا
عرف خاص فلا تستعمل به الحقيقة كما لو حلف السلطان لا اكلت خبزا ولا لبست ثوبا فانه يحنث بخبز الذرة ولبس
العباء مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا ياكل الرؤوس حنث باكل رؤوس النعم الابل والبقر والغنم ولا
يحنث باكل رؤوس غيرها كرؤوس الحيتان والعصافير والطيور والجراد وان كان في بلاد صيد كثير وتكون رؤوس
الصيد تميز كل منهما حنث بها وان حلف لا ياكل الرؤوس وهو في غير تلك البلاد فاكل منها فيهما احتمل ان لا
قال قوم يحنث لانه اذا ثبت عرف في مكان تعلق به حكم اليمين في كل مكان كالخبر والارز له عرف بطبرستان يتعلق
به الايمان في كل مكان وقال اخرون لا يحنث لان هذا الحالف لا علم له بذلك ولا عرف له في هذا البلد وهكذا القول
في رؤوس الحيتان اذا ثبت ان العرف ماعنت لرؤوس الصيود هنا اذا لم يكن له نية فاما اذا كان له نية حنث
وبر على نيته والوجه ان يحنث باي ذلك كان لثبوت من الخلاف لكن من حلفا فان اقوى عندي ان لا يحنث الا
بنية لان الاصل براءة الذمة وقال في الخلاف اذا حلف لا ياكل رؤوسا حنث باكل رؤوس الابل والبقر والغنم دون الطيور

والعصافير والجراد والحيتان وقال ابن ادريس اذا حلف لا ياكل الرؤوس فاكل رؤوس الغنم والابل والبقر حنث وان اكل
باكل رؤوس العصافير والطيور والحيتان والجراد وقال بعض العامة لا يحنث الا باكل رؤوس الغنم فحسب وهو قوي
لعرف العادة هذا اذا لم يكن له نية فان كانت له نية حنث وبر على نيته هكذا اورده شيخنا في مبسوطه وهو فرع من فروع المخالفين
وتخريجاتهم والذي تقتضيه اصولنا انه يحنث باكل جميع الرؤوس لان ذلك هو الحقيقة ولا نعدل عنها الى المجاز الا ما يخرج
الى مخرج اليمين وبحسب صاحبها ونبني على مخرجها وحقايقها دون اسبابها ومعانيها ومجازاتها ونحو ذلك
والمعتمد ان نقول الذي نوى الحالف صرف الحلف اليه وان لم ينو فان كان هناك عرف حمل عليه والا يعهده الحالف صرف اطلاق
لفظ اليمين اليه والا حمل على الحقيقة اللغوية مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا ياكل بيضا فحقيقة هذا كل
سواء اكل ما يبيض وهو حي كالدراج والنعام والاوز والعصافير او لا يؤكل ما يبيض وهو حي كسمك البحر والجراد
والبيض الموجود في جوف الدجاجة بعد ذبحها وتسوى بينها الا انا نحمله على ما يزايل بايضه حيا وهو القايم في الاسم
الا اذا اكل البيض لم يحنث بيض السمك والجراد وكذلك اذا حلف لا اكل الرؤوس فهذا حقيقة كل راس
وحملناه على النعم بالعرف القايم في الاسم وقال ابن ادريس الذي تقتضيه مذهبنا انه يحنث باكل جميع ما ينطلق عليه اسم
البيض لان اسم البيض يقع حقيقة على جميع ذلك والايمان عندنا تتعلق بالاسماء والاسانيد ومجازاتها لا الاعتقادات والاسماء
ولا يرجع الى المعاني وانما هذه تخريجات المخالفين وقياساتهم فلما كان اسم البيض ينطلق على بيض السمك حقيقة وجب
ان يحنث يتعلق به الايمان وينطلق عليه والاحتياط انه يقتضيه والمعتمد وكذلك نقول ان كان عرف الحالف يقتضي
صرف اطلاق البيض الى ما يعم الجميع انصرف الى جميعها من الحقيقة اللغوية والوجه دائر كما انا نطلق الاسم على جميع
العرف اليه على الحقيقة الوجيه عند التعارض بينهما وبين اللغوية مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا حلف
لا ياكل لحما فاكل شحما لم يحنث لان اسم اللحم لا يقع عليه ولا يقال لمن اكله اكل لحما وقال ابن ادريس الا وى انه يحنث
لان اسم اللحم ينطلق عليه حقيقة والوجه ما قلناه ولان كان اسم اللحم ينطلق عليه حقيقة او عرفا حمل عليه والا
فلا مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا ياكل لحما لم يحنث باكل لحم الحيتان وقال بعضهم يحنث والاول
اقوى وقال في الخلاف يحنث لان اسم اللحم ينطلق عليه قال الله تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا وقال لتاكلوا منه
لحما طريا واذا كان اسم اللحم ينطلق عليه وجب ان ينطلق الايمان عليه وقال ابن ادريس ما ذكره الشيخ في مبسوطه
قوي لعرف العادة وما ذكره في الخلاف اقوى لان عرف الشرع اذا طرا على عرف العادة كان الحكم لعرف الشرع
والمعتمد ما قلناه في المسائل السابقة من المناسي العرف مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا شربت من نهر
لا شربت من دجلة فمتى شرب من مائها سواء غرف بيده او في كوز او وضع فمه او كرع فيها كالبهيمة حنث وقال في
المبسوط اذا حلف لا شربت من النهر لا شربت من دجلة فمتى شرب من مائها حنث سواء غرف بيده او في كوز او وضع
فاه او جرع منها او كرع فيها كالبهيمة وقال بعضهم لا يحنث حتى يكرع منها كالبهيمة لانه اذا شرب بجرعة او نحوه
فانه شرب منها وانما شرب من يده وهو الاقوى عندي وقال ابن ادريس ما ذكره في المبسوط هو الذي نقوى في

في نفسي لان الاصل براءة الذمة والكلام في الحقائق دون المجاز وهذا هو الحقيقة وما عداه مجاز والوجه الرجوع الى
قوله في الخلاف بان معنى هذا الكلام لا شربت من مائها فيصير لعرف العادة لا ندخله عادة عن حكم بها ومكان جرى
الماء فيه والقرابة لا يمكن الشرب منه ولو لزم ما قالوه للزم اذا شرب بعينه كالبهيمة لا يحنث ايضا الا انه شرب من جرها
بالعاهة المانعة او لاقتضى صدق حنث حتى يرد رده بدليل انه لو اخذه بفيه ومج من فيه لم يحنث مثل ان العلم الا
شرب منه كالكوز والقدح لم يثبت له يحنث ان شرب من فيه وكذا اذا شرب من قدح والمعتمد اتباع العرف وان كان
او الحقيقة اللغوية ان لم يكن والحق على الشيخ في الخلاف ضعيف لان كون الفم الة لا يقتضي ثبات وانه الة لا ينصرف
الشرب من الكوز مثلا الى اخذه لما الفم من الكوز مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا وهبت له فان اهدى عبادة عن
كل عين ملكه اياها بغير عوض عنها بعوض او غير عوض فان وهب له او اهدى او نحله او اعمره او تصدق عليه بصدقة تطوع بها
حنث وقد سمي رسول الله صلى الله عليه وآله العمرى هبة فقال العمرى هبة لمن وهبت له وكذا قال في المبسوط وزاد
لو حلف لا اعمر نفسه فتصدق عليه او لا تصدق عليه فاهدى له لم يحنث لان اليمين تعلقت بنوع فلا يحنث بنوع اخر وان
حلف لا وهبت له فاعاره لم يحنث لان الهبة تمليك الاعيان والعارية لا يملك بها العين فان وقف عليه حنث قال ابن الجنيد
ان الهبة الى ملك لم يحنث انه ما ملكه ومن قال يصير الى الموقوف عليه حنث قال والثاني اقوى فان اوصى له لم يحنث
فانه لم يحنث لانه سبب يملك وليس بتمليك وقال ابن ادريس حد الهبة عبارة عن كل عين ملكه اياها بغير عوض
عوض عقد واضح اللفظ او نحوه ذلك والاحسن هبة من حلال وصدقة التطوع هبة الا انه في هبة لا سيما وهي الحقيقة وفي
كتبه لان صدقة التطوع بعد القبض لا يجوز الرجوع منها والهبة يجوز الرجوع فيها فلا يحنث بصدقة التطوع لانها
وهب والمعتمد ما قاله الشيخ لان الوقف على تمليك اسما الى الموقوف عليه والصدقة المتطوع بها يندرجان تحت اسم
الهبة وحدها فيكون نوعين منها واحد ابن ادريس لا حاجة على حلاف غلط وحجته بان الصدقة لا رجوع والهبة
غير لازمة تقتضي نقيض ذي الرحم فانها لا رجوع والهبة غير لازمة فلا يكون هبة ذي الرحم هبة مسألة قال الشيخ في
الخلاف اذا حلف لا وهبت عبدي ثم وهب من رجل حنث بوجود الايجاب قبل الموهوب له او لم يقبل وقال ابو
حنيفة فالمذهب وقال الا سرابيني لا يحنث لان الهبة عبارة عن الايجاب والقبول كالبيع وهو قوي ودليلنا على الاول
انه اذا قال وهبت فقد فعل ما حلف انه لا يفعله وانما حلف ان لا يفعل هذه الصيغة بعينها وقد فعلها فيحنث
يحنث وليس كذلك البيع لانه لا يقال باع بلفظ دون بعث حتى يحصل القبول وقال في المبسوط اذا حلف لا وهبت
عبدي هذا او حلف لا ... ان وهبتك هذا فتحرر وحلف غير ... وهب من رجل حنث بوجود الايجاب قبل الموهوب
له او لم يقبل عندهم وقال اخرون وهو الاقوى انه لا يحنث حتى يحصل القبول لان الهبة عبارة عن الايجاب والقبول
معا كالبيع ودليل انه لو حلف لا يبيع لم يحنث بالايجاب فالهبة مثله والاول اقوى وهذا يدل على تردد الشيخ
في المسألتين معا وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول اصحابنا انه لا يحنث الا بوجود الايجاب والقبول لان الهبة عقد
عند اهل الخلاف والعقود لا تكون الا بين اثنين وهي مثل البيع سواء وقد فرق بينهما بعض فرق وهو انه قال الا دخال

بلفظ قوله بعت حتى يحصل القبول وكذلك نحن نقول في الهبة لانها تامة على ملكه بلا اطلاق فاذا وجد القبول استقر ملكه
وكذلك البيع سواء وقد رجع شيخنا في مبسوطه الى ما اخترناه ونحن نقول وقول الشيخ في المبسوط هو الاولى لنا ان الهبة
والبيع عقدان فان تناولت اليمين فعل الحالف فقوله يحابيه عن ان يتناول كالعقد فقوله الايجاب اذا اعرى من القبول
ثم يمكن ان يقال قوله الهبة قد يحصل بالفعل وقد يحصل بالقول والفعل الحسي جزء من مسمى الهبة حقيقة الحق الا عطى منها
الايجاب فصرف اليمين اليه الا ان الجواب ان القول لا بد منه سواء كان فعلا او قولا وكون الفعل لا يسمى المجرد يخرج
عن كونه احد الجزئين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا ياكل شحما فالشحم هو الذي يكون في الجوف من شحم الكلى وغيره
فان اكل منه حنث وان اكل غيره من كل شيء في الشاة من لحمها الاحمر والابيض الا الية والمخ والعظم والادمغة لم يحنث
شيء منها لان اسم الشحم لا يقع عليه وقال بعضهم ان اكل من لحم الظهر حنث والا فلا وهو قوي عندي ولو حلف لا ياكل لحما فاكل
فان اكل من اللحم الاحمر او من الابيض الذي يكون على الظهر حنث وان اكل من الالية لم يحنث وان اكل من شحم البطن لم يحنث
عند [illegible] وقال بعضهم يحنث وقال في الخلاف اذا حلف لا ياكل شحما فاكل شحم الظهر لم يحنث لان اسم الشحم يختص بما يكون في
الجوف ولو حلف لا ياكل لحما فاكل من شحم الجوف لم يحنث وقال ابن الجنيد ولو حلف لا ياكل شحما من غنم او من البقر كان
الاحتياط ان يتركهما جميعا من غير حيوان واحد او اثنين وقال ابن البراج اذا حلف لا ياكل شحما فاكل ما يجري عليه اسم شحم حنث
وقال ابن ادريس الصحيح الذي تقتضيه اصول المذهب انه يحنث بشحم الظهر لان الشحم عبارة عن غير اللحم مما يرى من كان
سمي الالية والظهر او البطن ولا خلاف بين اهل اللسان وهو المعهود لنا ان اللحم والشحم جنسان قد استعمل عليهما الاسم
متغايران في الاسم والحقيقة اما الاسم فظاهر واما التغاير في الحقيقة فلان اللحم احمر كثيف والشحم خالص السمن
ابيض رخو الجسم سواء كان في الجوف او على الجنب في الظهر والزور ولقوله تعالى ومن البقر والغنم حرمنا عليهم
شحومهما الا ما حملت ظهورهما او الحوايا او ما اختلط بعظم ولانه يستثنى الحرام ولان بعض الشحم اشد من بعض اللحم **مسئلة**
قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل المنصف وهو الذي نصفه رطب ونصفه بسر او حلف لا ياكل بسرا فاكل
المنصف حنث لانه قد اكل الرطب واكل بعض البسر وقال ابن الجنيد ولو حلف لا ياكل بسرا او لا ياكل رطبا فاكل مذنبا
لم يبر وقال في المبسوط فان حلف لا ياكل رطبا فاكل المنصف وهو ما نصفه رطب ونصفه بسر نظرت فان كان اكل
من الرطب حنث وان اكل منه البسر لم يحنث وان اكله على ما هو به حنث لانه اكل الرطب وقال بعضهم لا يحنث والاول
اصح عندنا وهكذا ان حلف لا ياكل بسرا فاكل المنصف فعلى ما فصلناه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقوى
في نفسي انه لا يحنث للعرف فاما ان كان اراد الحالف ان لا ياكل رطبا فاكل بسرا قد نضج نصفه لم يسم رطبا وكذلك
او منصف البسر فلا يسمى المنصف لم يكن حنثا لان عرف العادة الرطب هو الذي جميعه قد نضج وكذلك في البسر الذي
جميعه لم ينضج منه شيء هذا هو المتعارف والوجه عندي ان نقول ان اكل البسر من المنصف حنث به في البسر ولم يحنث به
في الرطب وان اكل الرطب منه حنث به في الرطب ولم يحنث به في البسر وان اكل الجميع وان كان احدهما اغلب الى ان يكون
مزيلا لاسم الاخر يجري عليه حكم الغالب فالبسر يسمى الذي فيه يحنث به فيه اما ما رطبه اكثر فانه يحنث به في الرطب دون البسر ولو

ولو تساويا حنث به في الرطب لانه يطلق على المنصف اسم الرطب ويحنث في البسر لانه لا يطلق عليه اسم البسر عرفا **مسئلة**
قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا يتسرى فتسرى حنث وما هو التسري الاولى ان يقال انه عبارة عن الوطء والتخدير وفيه
لان الجارية ضربان سرية وخادمة فاذا خدرها ووطئها فقد تسرى وترك الاستخدام وقال في المبسوط مثله التسري الوطء و
التخدير انزل او لم ينزل لان الجارية ضربان سرية وخادمة فاذا خدرها ووطئها فقد تسرى وترك الاستخدام وقال ابن البراج
مجرد الوطء انزل او لم ينزل حصنها او لا لان السيد اذا جامع فقد تسرى وقال ابن حمزة اذا جامع وانزل فقد تسرى سواء حصنها او
لم يحصنها وهذا هو الاقوى ونحوه الاول وابن ادريس وافق الشيخ في الخلاف والمعتمد البناء على العرف وهو يختلف
باختلاف الازمان والاصقاع **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا حلف لا يتكلم فقرأ القرآن لم يحنث سواء كان في
الصلاة او في غير الصلاة لان الاصل براءة الذمة وايضا فلا يطلق على من قرأ القرآن انه تكلم ولو كان كلاما خارج الصلاة لكان ن
كلاما داخل الصلاة وكان يجب ان يقطع الصلاة واجمعنا على خلافه وقال ابن الجنيد ومن حلف ان لا يتكلم او سبح لله او قراءة
تلا القرآن او استغفر قد قام مع ما برأ او دنا او قام لم يحنث وقال ابن ادريس هذا نعم قول الشيخ [illegible] لم يقصد
اصح والذي تقتضيه اصول المذهب ولغة العرب انه اذا قرأ القرآن فقد تكلم وان القرآن كلام بغير خلاف فعلى هذا الصحيح
حنث وهو المعتمد لنا ان الكلام اسم للمنتظم من الحروف المسموعة الدالة بالوضع اذا صدر من قادر واحد وهذا المعنى
موجود في القرآن ولقوله تعالى حتى يسمع كلام الله واما الملازمة التي ذكرها الشيخ ممنوعة فان مطلق الكلام غير مبطل بل المبطل
الكلام الذي ليس بقرآن ولا دعاء ولهذا لا يصدق على التكبير والتسبيح والتحميد والدعاء اسم الكلام اجماعا وليس مبطلا بلا
خلاف نعم ان قصد الشيخ ان هذا الكلام طاعة فلا ينعقد اليمين على تركه كان حقا لكنه من جهة الحنث وقد يحرم او يكره
كالمراء ونحوها الحنث فلا يصح اليمين **مسئلة** المشهور انه لا ينعقد اليمين بقول الرجل يا هناه ونحوه على الشيخ وقال ابن
الجنيد وكلما كان مسموعا عند العرب انهم يريدون به الله كقولهم وايم الله ولعمر الله [illegible] يجب الحلف به وكذلك قول لعمر
ما هناه يا هناه فانما هو طلب الاسم وفي حديث ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام انها يمين والمعتمد ما قاله الشيخ
لنا اصالة البراءة وقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا ارى ان يحلف الرجل الا بالله واما قول الرجل
لا بل شانيك فانه من قول اهل الجاهلية ولو حلف الناس بهذا واشباهه لترك الحلف بالله فاما قول الرجل يا هناه ويا
هناه فانما ذلك طلب الاسم ولا ارى به باسا واما قوله لعمر الله وقوله لاها الله فانما ذلك بالله **مسئلة** اذا حلف لا
[illegible] فلبسه محشوا او مرصعا قال ابن الجنيد حنث والوجه انه لا يحنث لنا انهما متغايران [illegible]
[illegible] **مسئلة** قال ابن الجنيد لو حلف
انه [illegible] حنث والوجه عدم التغاير ولو حلفت المرأة ان لا تلبس حليا حنثت بكل
ما يصنع من الجوهر [illegible] والوجه ما ذهب اليه الشيخ في
المبسوط والخلاف وهو الحنث لقوله تعالى وتستخرجون منه حلية تلبسونها **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال
وحق الله كانت يمينا اذا اراد يمينا فان لم يرد لم يكن يمينا وقال في الخلاف اذا قال وحق الله لا يكون يمينا قصد او لم

فيصلان اليمين حكم شرعي ولا دليل في الشرع على ان هذا يمين وايضا الاصل براءة الذمة فمن اوجب هذا فعليه الدلالة
وايضا فان حقوق الله هي الامر والنهي والعبادات كلها فلو حلف بذلك كانت يمينا بالمخلوقات ولم يكن يمينا ما لم ينو به
انه اراد يمينا والوجه عندي اعتبار عرف الحالف في ذلك فان قصد به الحلف بالله تعالى كانت يمينا والا فلا **مسئلة** قال الشيخ
في الخلاف اذا قال اقسم بالله من غير حرف قسم لا يكون يمينا وبه قال ابن ادريس وقال في المبسوط اذا قال اقسم بالله لافعلن كذا كان
حالفا او لم يرد يمينا لم يكن يمينا عندنا وعند جماعة عندنا ولان اليمين يحتاج الى نية وعندهم لانه حرف القسم ليس فيه وقال
بعضهم يكون يمينا وهذا يدل بعمومه على انه لو قصد اليمين كان يمينا وهو المعتمد لانه يمين لغة وعرفا لان اهل اللغة يحذفون
حرف القسم ولو بطل القسم حينئذ لم يجز ذلك في اللغة والاصل في هذا الباب انعقاد **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا
قال اشهد بالله لم يكن يمينا لان هذا لفظ الشهادة ولفظ الشهادة لا يسمى يمينا وبه قال ابن ادريس وقال في المبسوط اذا اراد
به اليمين كان يمينا وان اطلق او لم يرد لم يكن يمينا وهو خلاف ما قاله في الخلاف وبه قال ابن البراج والوجه ما قاله في المبسوط عملا بالعرف و
وضع لفظ الشهادة ملحقا بها الا منع من التجوز بها في عرف شرع او عرف ان العرف يحمل على المجاز **مسئلة** شرط الاستثناء الاتصال
فلو قطع لتنفس او سعال او ابتلاع لقمة ثم استثنى صح لانه لا يخرج عن الاتصال جاز ولو سكت ساعة ثم استثنى لغا وخرج
نقل الاستثناء في المشهور ذهب اليه الشيخ وجماعة من علمائنا لان عادة اللغة وعرف اهل اللسان تحكم على ... لان
الاستثناء المنفصل بالكلام الاول لا يعد ... ولانه عليه السلام قال من حلف على شيء ورأى غيره خيرا منه فليكفر
وليأت الذي هو خير ولو جاز الاستثناء المنفصل لارشد اليه وروى الصدوق في الصحيح عن عبد الله
بن ميمون عن الصادق عليه السلام قال للعبد ان يستثني ما بينه وبين اربعين يوما اذا نسي ان رسول الله صلى الله عليه
واله اتاه اناس من اليهود فسألوه عن اشياء فقال لهم تعالوا غدا احدثكم ولم يستثن فاحتبس جبرئيل عليه السلام عنه
اربعين يوما ثم اتاه وقال ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله واذكر ربك اذا نسيت والجواب الحمل على ما يجب
فانا نقول انه لا يحكم بحنثه بالخلف دون النطق الثاني بل الحالف اذا حلف ... الاستثناء ولو نقض اليمين
في غير ما عدا المستثنى فان نقض اليمين فاذا لم يستثن في النطق لم ينعقد ... ما عدا الاعتبار
هو ما لو حلف عليه في ضميره ... ان يستثني بعد ذلك في النطق ... والمعتمد ... المبالغة
مسئلة قال الشيخ في المبسوط الاستثناء انما يصح قولا ونطقا ولا يصح اعتقادا ونية وبه قال ابن ادريس وقال في
النهاية ومن حلف على شيء فليستثن مثل ذلك علانية ومن حلف سرا فليستثن مثل ذلك سرا وروى الصدوق ان
رسول الله صلى الله عليه واله قال من حلف سرا فليستثن سرا ومن حلف علانية فليستثن علانية والوجه صحة الاستثناء
ضميرا وسرا وان حلف علانية للعموم ولان المستثنى في الايمان انما هو النية والضمير فاذا استثنى سرا لم
يتوسل اليمين لما استثناه ولا يندرج في الحلف وانما امر عليه السلام بالاستثناء علانية مع الحلف بذلك
على سبيل الارشاد لئلا يتهم بمخالفة اليمين ويحكم عليه بارتكاب المحرم **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا كان في
الدار فحلف لا سكنت هذه الدار ... في غيره وانه ينقل المال والعيال ... قال الشافعي وقال ابو

ابو حنيفة السكنى بنفسه وبالعيال وبالمال معا ودليلنا ان اضاف السكنى الى نفسه فلما خرج منها خرج من
ان يكون ساكنا فيها ومن ادعى انه يكون عاليا او ما لم يكون سكنى فعليه الدلالة والاصل براءة الذمة وايضا قوله
تعالى ليس عليكم جناح ان تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها متاع لكم فاخبر ان من ترك المتاع وخرج منها انقطا
عن سكونه وقال تعالى ربنا اني اسكنت من ذريتي بواد غير ذي زرع عند بيتك المحرم ومن دليلنا فاخبر انه
اسكن زوجته وولده في المكان فدل على انه اسكنهم وان لم يكن ساكنا معهم والثاني قال اسكنت ولم يسكن معهم فيه
انه ساكن في مكان اخر وان كان ولده وعياله في غير ذلك المكان كلا والوضوح وقال في المبسوط اذا اقام عقيب
يمينه للسكنى بل لنقل الرحل والعيال والمال فالمحصلون يحنث وقال اخرون لا يحنث وبناه على اصلين ان السكنى
يكون بالبدن والمال والعيال معا فاذا دام لتقل هذا لم يكن ساكنا وهو الذي نقوى في نفسي ثم قال عندي
السكنى بالبدن دون المال والعيال فمتى سكن بدنه حنث وان نقل العيال والمال وانما ينتقل بنفسه ...
وانما يتعلق العيال والمال وقال الاخرون نقيد بنقل العيال والمال قال وهذه ولا قوى عندي وهو ابين على
تردده والوجه ما قاله في الخلاف وفي المبسوط من ان الاعتبار بالسكنى انما هو بالبدن لا غير للعموم **مسئلة** قال
الشيخ في الخلاف اذا حلف انه لا يأكل طعاما اشتراه زيد فاشترى زيد وعمرو طعاما صفقة واحدة فاكل منه لم
يحنث عندنا لان الكتاب واحد الى الطعام لم يوجد لان كل جزء منه ليس يختص زيد بالبراءة منه بل ...
شارك فيها فان هذه اشتراها زيد وعمرو وهو كما لو حلف لا لبست ثوبا اشتراه زيد ولبس ثوبا اشتراه زيد وعمرو وقال
لا دخلت دار زيد فدخل دار الزيد وعمرو ومثله ابن ادريس وقال في المبسوط لا يحنث وقال قوم يحنث
جميعا او بان وهي يدل على تردده والمعتمد ما قاله في الخلاف لان الشراء عقد واحد فلا اشترك فيه اثنان
ولم ينفرد احدهما به لم يختص كل واحد منهما في العرف بنصف فلم يكمل الصفقة لاحدهما فلا يقع الحنث لان الاسم
في الايمان يتبع العرف احتج الشيخ بانهما لما اشترياه معا فكل واحد منهما قد اشترى نصفه لان كل واحد منهما
من نصفه فكان لزيد نصفه فقد اكل من طعام اشتراه زيد والجواب المنع بل كل واحد منهما نصفه مشترك في جميعه
لا شريكا تاما لنصفه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اشتراه لا يحنث اذا كان قد تمنا عليهما فان اقتسماه واخذ
كل واحد نصيبه فان اكل من نصيب زيد او نصيب عمرو لم يحنث بهما وقال بعضهم ان اكل من نصيب زيد
حنث وان اكل من نصيب عمرو لم يحنث بهما او بان وهو يدل على تردده وفي الخلاف نقل الوجهين الاول
عن الشافعي والثاني عن ابي حنيفة ولم يحكم منهما بشيء وابن ادريس قال لا يحنث مطلقا وهو الوجه للعموم
مسئلة لو اشترى زيد طعاما في صفقة بانفراده واشترى عمرو طعاما اخر بانفراده ثم اختلطا فاكل
من الحالف قال الشيخ في الخلاف فيها ثلاثة اوجه قال ابو سعيد الاصطخري ان اكل النصف فما دونه لم يحنث
ولو زاد على النصف حنث لانه يقطع على انه اكل من طعام اشتراه زيد قال ابو حتى يزيد على النصف وقال ابن
ابي هريرة لم يحنث وان اكله كله وقال اصحابنا انما كل حبة وحبتين ونحوها لم يحنث وان اكل كفا حنث

فيه تحنث

قال والاقوى عندي الاول لاصالة البراءة ونقل في المبسوط الاوجه الثلاثة واستدل على الثاني منها بانه اذا اختلط فليس
هناك حب مشار اليها انها من تمر زيد او عمرو وهو كما لو اشترياه معا وعلى الثالث الطعامين اذا اختلطا
فلا يكاد ان ينفرد من احدهما فيعلم قطعا انه قد اكل منهما فاذا اكل منها فقد اكل من طعام اشتراه زيد [illegible] ثم قال
والاول اقوى عندي ثم الثالث ثم الثاني فيه بعد جدا وقال ابن البراج اذا حلف لا ياكل من طعام اشتراه زيد
فاشترى زيد طعاما واشترى عمرو طعاما فخلطاه واكل منه حنث لانه لا يقطع على انه لم ياكل من طعام زيد وقد
ذكر انه لا يحنث والاحوط ما ذكرناه ولم يعتبر تجاوز النصف والوجه ان نقول ان كان الطعام مايعا كاللبن والعسل
او ما اشبه الممزوج كالدقيق حنث باكل قليله وكثيره لامتزاجه واختلاط جميع اجزائه بعضها ببعض فاي شي اكل منه
يعلم انه اشتمل على اجزاء مما اشتراه زيد وان كان متميزا كالتمر والرطب والخبز وشبهها لم يحنث حتى ياكل ازيد مما
اشتراه عمرو لدخول الاحتمال في المميز واستنادا [illegible] وقول ابن البراج ضعيف [illegible] مسألة قال
الشيخ في الخلاف اذا حلف لا دخلت دار زيد هذه او لا كلمت زيد عبده هذا [illegible] ولم يتعلق اليمين بعينها
على اليمين به فان دخلها او كلمه والزيد حنث بلا خلاف وان زال ملكه عنها ثم دخل بعد ذلك لم يحنث عندنا لاصالة
البراءة وايضا فاذا دخل هذه الدار بعد خروجها من ملك زيد فانه لا يقال دخل دار زيد فيجب ان لا يحنث لان اليمين معلقة
بالاسم فاذا زال الاسم وجب ان يزول الحنث وقال في المبسوط ان زال ملك زيد عنها ثم دخلها بعد ذلك حنث
عند بعضهم ولم تنحل اليمين بزوال الاضافة اليه وقال بعضهم اذا زال ملكه عنها انحلت اليمين فان دخلها بعد
ذلك لم يحنث وهذا الذي يدل عليه اخبار اصحابنا والاقوى عندي في موضع [illegible] وقال ابن
البراج يحنث سواء كان في ملكه [illegible] والوجه ان نقول ان قصد بعد اليمين قطع الموالاة
واظهار المباينة والعداوة للمضاف اليه حنث مع زوال الاضافة فاذا قصد بقوله لا دخلت دار زيد هذه
مباينة واظهارا عداوته لم يحنث [illegible] وان لم يقصد ذلك ولا قصد الاضافة ولا
التعيين بل اطلق [illegible] لم يحنث ايضا وان قصد الاضافة [illegible] والتخصيص
حنث لانه لم يقصد [illegible] عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل [illegible] جارية [illegible]
تخاف الاثم [illegible] احرارا واعتق كل مملوك له [illegible] خمسة [illegible]
اعليه جناح ان [illegible] على الحرام [illegible]
على يا اطلقناه مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا قال والله [illegible] حنث [illegible]
[illegible]
طعامه [illegible]
اسبابها وقال بعضهم يحنث [illegible] والاقوى عندي [illegible]
وهذا يدل على [illegible] والوجه المصير الى العرف في ذلك مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا ياكل الطعام هذا

عين ذلك الطعام غدا فجاء غد وهو قادر على اكله منهم من قال يحنث لانه ترك البر مع القدرة عليه ومنهم من قال لا يحنث كما لو هلك
اليوم لانه [illegible] باختياره وهو الاقوى عندي ثم قال ولو حلف ليأكلنه اليوم فلم يفعل فهلك في اليوم بعد القدرة على الاكل حنث
قولا واحدا [illegible] انه يحنث والثاني لا يحنث وهو قوي ثم قال ولو حلف ليقضينه حقه غدا فمات من له الدين في غد بعد
القدرة على القضاء منهم من قال يحنث ومنهم من قال لا يحنث وهو الاقوى على ما مضى ولو حلف ليقضينه غدا الا ان يشاء
التأخير [illegible] في غد بعد القدرة على قولين اصحهما عندنا انه يحنث وقال في الخلاف اذا حلف ليأكلن غدا هذا
فهلك الطعام في الغد بعد القدرة على الاكل فلم ياكل حنث وان كان قبل القدرة لم يحنث لانه في الاول قد فرط وعليه الكفارة وهي
بل على [illegible] في انه لو تجدد العجز بعد القدرة على الفعل هل يحنث ام لا وقال ابن الجنيد [illegible] ان يفعل فعلا
لا يمكنه [illegible] في الحال [illegible] وفي الحال من غير اختياره بعد اليمين مانع من وجود
الفعل لم يحنث فيه ولو وقت للفعل وقتا فخرج اخر الوقت ولم يفعله وقد كان امكنه ان يفعله قبل حدوث المانع كونه
[illegible] ولم يحنث [illegible] وكذلك لو لم يعجل الفعل [illegible] الا انه قد امكنه فلم يفعله الى ان
تعذر ذلك الفعل وهذا القول يشعر بعدم الحنث وكلاهما عندي قوي فنحن في ذلك من المتوقفين مسألة قال الشيخ في
المبسوط اذا حلف ليقضينه حقه الى حين او الى زمان [illegible]
[illegible] ونص عليه اصحابنا فيمن نذر ان يصوم حينا او زمانا او دهرا [illegible]
ما جرى علمائنا فيه [illegible] مخصوصا بصورة المنقول وهو النذر في الصوم خاصة والذي قاله الشيخ لا يخلو
من قوة لان العرف الشرعي ناقل عن الوضع اللغوي ويجب المصير اليه ولما ورد النقل بان الحين في الصوم ستة اشهر
استدلالا بقوله تعالى تؤتي اكلها كل حين [illegible] العرف في ذلك مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا فارقتك حتى
استوفي حقي [illegible] مثل ان كان حقه دنانير فاخذ دراهم او
ثيابا او غير ذلك [illegible] واستدل باصالة البراءة [illegible] الى دليل [illegible] في
[illegible] حقه وقال في المبسوط اذا استوفى بدل حقه حنث [illegible] سواء كان البدل [illegible]
او اقل لانه ما استوفى حقه بل بدل حقه وهو الاقوى لنا ان بدل الحق مغاير له [illegible] عن الحقيقة
الى المجاز [illegible] يحتاج الى دليل مسألة قال في المبسوط لو حلف لا فارقتني حتى
استوفي حقي منك [illegible] اليمين تعلقت بفعل الغريم [illegible] المفارقة [illegible]
حنث الحالف [illegible] ان اليمين انما يتعلق بفعل الحالف [illegible] بفعل الغير [illegible] وقال
في المبسوط [illegible]
ومن قال [illegible] لم يحنث [illegible] والوجه انه يحنث
لانه [illegible] فعل المحلوف عليه [illegible] مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا حلف لا
اكل هذه الحنطة او من هذه الحنطة فان اكلها على جهتها حنث وان غيرها بان طحنها دقيقا [illegible] او قلاها

فجعلها سويقاً او اكل منه لم يحنث عندنا وان حلف لا يأكل من هذا الدقيق فخبزه واكل منه لم يحنث والوجه عندي الحنث في ذلك كله
لما بيناه من مبنى الايمان على العرف واضافة الاكل الى الحنطة انما يكون على هذا الوجه وكذا الدقيق وقال ابن البراج قال
اذا عين اليمين تعلقت بها اليمين ولا حدها قال وكان الشيخ ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي رحمه الله قد قال لي يوماً في الدرس
ان اكلها على جهتها حنث وان اكلها دقيقاً او سويقاً لم يحنث فقلت له ولم ذلك وعين الدقيق هي عين الحنطة وانما تغيرت
بالتقطيع الذي هو الطحن فقال قد تغيرت عما كانت عليه وان كانت العين واحدة فقد حلف على انه لا يأكل ما هو مسمى
حنطة لا ما يسمى دقيقاً فقلت له هذا لم يجر في اليمين وانما حلف لا اكلت هذه الحنطة ما كان يسمى حنطة فكان الامر على ما
ذكرت وانما حلف لا يأكل هذه الحنطة او من هذه الحنطة فقال على كل حال قد حلف ان لا يأكلها وهي على صفة وقد خرجت
عن تلك الصفة لم يحنث فقلت له الجواب هنا مثل ما ذكرناه اولاً وذلك انك ان كنت تريد انه حلف ان لا يأكلها وهي على صفة
ان اراد وهي على تلك الصفة فقد تقدم ما فيه وان كنت لم ترد ذلك فلا حجة فيه ثم يلزم على ما ذكرته انه لو حلف ان لا يأكل
هذا الخيار او هذا التفاح ثم قشره وقطعه واكله لا يحنث ولا يشتبه في انه يحنث فقال مع ما قاله في الحنطة ما تقدم فقوله
في الخيار والتفاح [illegible] ما قاله في الحنطة [illegible] لم يذكر من ان العين واحدة [illegible] الا
ان يشترط في يمينه لا يأكل هذا الخيار او هذا التفاح وهو على ما هو عليه فان الامر على ما ذكرته [illegible] اليمين
لم يتناول ذلك ثم قلت له ان الاحتياط يتناول ما ذكرته [illegible] وهذه المباحثة من الشيخين [illegible] والتحقيق
ان نقول ان الايمان قد تتبع الاعيان وقد تتبع الاسماء [illegible] كل منهما عن صاحبه كما لو حلف لا اكلت هذا ولا لبست هذا
فان اليمين يتعلق بتلك العين فلا يحل له اكل ذلك الشيء ولا لبسه على اي حال كان ولو حلف لا اكلت حنطة ولا لبست ثوبا
تعلقت اليمين بالاسم فلو اكلها خبزاً او دقيقاً او سويقاً او لبس [illegible] وان كان [illegible] او لا
لم يحنث فاذا اجتمعا كما في صورة النزاع احتمل انصراف اليمين الى العين والى الاسم واذا احتمل كل منهما واصالة البراءة
تقتضي عدم الحنث وجب المصير اليه [illegible] هذه الحنطة [illegible] الا [illegible] الى الحنطة
الا على الصفة التي تعلقت [illegible] خبزاً او سويقاً او دقيقاً **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا ركب دابة العبد
[illegible] العبد [illegible] وقال بعضهم يحنث [illegible] الى العبد [illegible] الحقيقة
[illegible] ملك [illegible] انه لا يحنث ومن قال عليه حيث انها ملك العبد [illegible]
والوجه الاول [illegible] وجب الحمل على المجاز [illegible] الشرعي [illegible] الاستحقاق
[illegible] **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ما [illegible]
[illegible] ولا الثالث [illegible] قال
[illegible] الثالث [illegible]
وقد روي في احاديثنا ان الانسان [illegible]
[illegible] **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا نذر المشي الى بيت الله الحرام [illegible]

وقد نقد المشي مع القدرة لم يلزمه دم لانه ترك المشي وروى اصحابنا انه يعيد الحج ويمشي ما ركب وروى انه لا شيء عليه وقال
في الخلاف اذا نذر المشي وجب عليه ذلك ولا يجوز له ان يركب فان ركب وجب عليه اعادة المشي فان عجز عنه لم يلزمه دم [illegible]
الرجوع واحتجنا [illegible] والمعتمد ان نقول ان كان النذر موقتاً وركب مع القدرة وجب عليه كفارة خلف النذر وان لم يكن موقتاً
فلا دم ولا كفارة ويعيده وان لم يكن موقتاً وتوقع المكنة فلا دم ولا كفارة **الفصل السابع** في النذور **مسألة**
اختلف علماؤنا في النذر المطلق الذي لم يعلق على شرط هل ينعقد ام لا كقوله لله علي ان اصوم يوماً او لله علي ان اتصدق [illegible]
فانعقاده الشيخ رحمه الله وهو مذهب ابن ادريس ايضاً وقال السيد المرتضى لا ينعقد النذر حتى يكون معقوداً بشرط
معلق به كأن يقول لله علي ان قدم فلان او كان كذا ان اصوم او اتصدق ولو قال لله علي ان اصوم او اتصدق من غير
شرط يتعلق به لم ينعقد نذره والمعتمد الاول لنا ان النذر المطلق يصدق عليه اسم النذر ويكفي تقسيمه الى المشروط وعدمه
مورد التقسيم يكون مشتركاً بين الاقسام فيجب الوفاء لعموم يوفون بالنذر واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم واوفوا
بالعقود وما رواه ابو الصباح الكناني في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال علي نذر قال ليس
النذر بشيء حتى يسمي شيئاً لله صياماً او صدقة او هدياً او حجاً احتج المرتضى بالاجماع وبان معنى النذر في القرآن ان
يكون متعلقاً بشرط ومتى لم يتعلق بشرط لم يستحق هذا الاسم واذا لم يستحق لم يلزم الوفاء لانه انما يلزم
اذا لزم متى سماه نذراً والجواب المنع من الاجماع ومن ان معنى النذر ان يكون متعلقاً بشرط فانه المتنازع
مسألة لو نذر ان يصوم يوماً معيناً فاتفق ان كان يوم العيد افطر ذلك اليوم اجماعاً لان صوم العيد باطل محرم
وهل يجب عليه القضاء قال الشيخ في النهاية نعم وكذا قال في المبسوط وتبعه ابن حمزة وهو قول الصدوق ايضاً و
قال ابن البراج لا قضاء ولا كفارة وتبعه ابن ادريس وهو المعتمد لنا انه نذر ما لا يجوز صومه فلا ينعقد كما لو نذر
صوم الليل والجهل بكون يوم العيد غير مخرج المحل عن عدم قبوله للصوم كما لو جهل الليل ونذر ان يصوم من
ساعة ثم اتفق انه من الليل احتج الشيخ بما رواه علي بن مهزيار قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام رجل نذر ان
يصوم يوماً من الجمعة دائماً ما بقي فوافق ذلك اليوم يوم عيد فطر او اضحى او يوم جمعة او ايام التشريق او سفراً او مرض
هل عليه صوم ذلك اليوم او قضاؤه وكيف يصنع يا سيدي فكتب اليه قد وضع الله الصيام في هذه الايام كلها
ويصوم يوماً بدل يوم ان شاء الله والجواب انه محمول على الاستحباب في يوم العيد والاضحى وعلى الوجوب في
غيرها الا يقال لا يجوز ارادة المعنيين من اللفظ المشترك لانا نقول يمنع الاشتراك فان الامر وضع للقدر المشترك
بين الوجوب والندب وهو مطلق الطلب **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن نذر ان يتصدق من ماله بمال كثير ولم يسم
تصدق بثمانين درهماً فما زاد واطلق وكذا قال شيخنا المفيد وسلار وابن البراج وقال الصدوق وابوه
من نذر ان يتصدق بمال كثير ولم يسم مبلغه فالكثير ثمانون ولم يعينا الدراهم وقال ابن ادريس من نذر
ان يتصدق بمال كثير واطلق ذلك كان عليه ان يتصدق بثمانين درهماً ان كانت الدراهم نقداً ملون
[illegible] وان كانت الدنانير هي التي نقدا [illegible] وجب عليه التصدق

ثمانين دينارا لان الرواية الدالة على قول الصدوق رواها الشيخ عن محمد بن يعقوب عن علي بن ابراهيم
عن ابيه عن بعض اصحابه ذكره قال لما سم المتوكل نذر ان عوفي ان يتصدق بمال كثير فلما عوفي سال الفقهاء عن حد المال
الكثير فاختلفوا عليه فقال بعضهم مائة الف وقال بعضهم عشرة الف وقالوا فيه اقاويل مختلفة فاشتبه عليه الامر
فقال له رجل من ندمائه يقال له صفوان الا تبعث الى هذا الاسود فتسأله عنه فقال له المتوكل من تعني ويحك فقال
ابن الرضا فقال له وهل يحسن من هذا شيئا فقال يا امير المؤمنين ان اخرجك من هذا فلي عليك كذا وكذا والا فاضربني
مائة مقرعة فقال المتوكل قد رضيت يا جعفر بن محمود صر اليه واسأله عن حد المال الكثير فصار جعفر الى ابي الحسن علي
بن محمد عليهما السلام فسأله عن حد المال الكثير فقال له الكثير ثمانون فقال له جعفر يا سيدي ارى انه يسألني عن
العلة فيه فقال ابو الحسن عليه السلام ان الله عز وجل يقول لقد نصركم الله في مواطن كثيرة فعددنا تلك المواطن فكانت
ثمانين موطنا واما الشيخ رحمه الله فانه عول على رواية الفضيل على ما رواه ابو بكر الحضرمي قال كنت عند ابي عبد الله
عليه السلام فسأله رجل عن رجل مرض فنذر لله شكرا ان عافاه الله ان يتصدق من ماله بشيء كثير ولم يسم شيئا فما تقول
قال يتصدق بثمانين درهما فانه يجزيه وذلك بين في كتاب الله اذ يقول لنبيه لقد نصركم الله في مواطن كثيرة والكثيرة في
كتاب الله ثمانون والمعتمد انه يقول الكثير ثمانون لهذه الرواية الصحيحة فان اضيف الى المال المطلق فالدراهم تعينت
الدراهم لهذه الرواية وان اضيف الى نوع معين كالدراهم وجب من ذلك المعين هذا النوع من العدد مسألة قال
شيخنا المفيد من نذر ان يحج ماشيا او يزور كذلك فعجز عن المشي فليركب ولا كفارة عليه وان ركب مع غير عجز كان عليه اعادة
الحج ماشيا او يزور احد المشاهد كذلك فعجز عن المشي فليركب ولا كفارة عليه وان ركب من غير عجز كان عليه اعادة الحج
او الزيارة ليمشي ما ركب ويركب ما مشى وقال في الخلاف اذا نذر المشي وجب عليه ولا يجوز له ان يركب فان ركب و
جب عليه اعادة المشي فان عجز عن ذلك لم يلزمه دم وقال في المبسوط لو نذر المشي الى بيت الله الحرام انعقد نذره وعليه
ان ياتيه ماشيا لان المشي عبادة وقد روي ان النبي عليه السلام ما ركب في عيد ولا جنازة قط وروي
اصحابنا انه يعيد الحج ويركب ما مشى ويمشي ما ركب وقال بعضهم عليه دم وان مشى مع الحج كان له ولا شيء عليه دم
عندنا فيقوم ركب وقال بعضهم لا شيء عليه وقال ابن الجنيد ولو جعل النذر ان يحج ماشيا فمشى من حيث بدا الى
ان يطوف طواف الفريضة الاخير ولو وادرك الماشي اذا فرغ ولو بلغ حده من المشي فركب او كان بركبا ما فعل
لم يكن عليه شيء وقد امر النبي عليه السلام رجلا نذر ان يمشي فحج ان يركب وقال ان الله عز وجل غني عن تعذيب هذا
نفسه ولم يامره بكفارة وقال ابن ادريس من نذر ان يحج ماشيا او يزور احد المشاهد كذلك فعجز عن المشي فليركب
ولا كفارة عليه ولا سياق بدنة هذا راي شيخنا المفيد وهو الصحيح وقال بعضهم ان عجز فليسق بدنة ومن ركب
من غير عجز كان عليه اعادة الحج او الزيارة يمشي في الدفعة الثانية ما ركب من طريق الاولى ويركب فيها ما مشى
منه هكذا رواه اصحابنا من طريق الاحاد قال والذي يقتضيه التحصيل فهذه الفتيا ان النذر المذكور في الحج
اذا كان في سنة معينة ونذر الحج فيها شرط ان يحج ماشيا ولم يذكر ان يمشي ما ركب الخ

المشي ولا القضاء في السنة الثانية ماشيا ولا يجب على المشي فيها الا ان ايجاب ذلك في السنة القابلة يحتاج الى دليل والقضاء
فرض ثان يحتاج مثبته الى شرع والاصل براءة الذمة من التكاليف وايضا فرع الندب ما حصل فلا يجب من شرطه بعض
خلاف في هذا فان كان النذر مطلقا لا في سنة بعينها فانه يجب عليه الحج اذا قدر على المشي اي سنة قدر على المشي
فان كان قد ركب بعضا ومشى بعضا فلا يجزئه الحج تلك السنة لانه شرط النذر ما وجد وان حج السنة الثانية ومشى
ما ركب في السنة الاولى وركب ما مشى فيها فلا يجزئه ايضا الحج لانه شرط بنذره ما حصل ولا يجب تحصيل الشرط فلا يجب
المشروط سواء كان ذلك عن عذر او لم يكن ساق بدنة او لم يسق على ما قلناه شيخنا جميعا وهذا الذي يقتضيه الادلة
واصول مذهبنا ولا يرجع عن الادلة باخبار الاحاد على ما حررناه والمعتمد ان نقول الحج في نفسه عبادة مشتملة على افعال
والمشي هيئة في قطع المسافة ليس جزءا من ماهية الحج وهو ايضا عبادة يصح نذرها الا انه جعله صفة لعبادة الحج والعبادة
على هيئة المشي في قطع المسافة للقضاء لكون المشي شرطا في الحج لو نقص جعل الهيئة المذكورة شرطا في الحج فلو كان
الاول فان كان النذر موقتا بسنة معينة وحج فيها راكبا على الهيئة المذكورة مع القدرة فقد تعلق بذمته عن المشي كفارة
كفارة عليه ولو عجز عن الحج ماشيا او راكبا سقط النذر ولا كفارة عليه ولو ركب مع الحال الراجح مع القدرة على المشي
وجب عليه كما لو حلف النذر بعدان لم يكن موقتا وتجرد المشي عن وقت المطلق فانه ان اتى به حاجا راكبا ولا كفارة عليه الا ان يعجز
ببدنه عن الاتيان بالحج ماشيا ولو ركب مع القدرة وجب عليه الاعادة ماشيا وان كان الثاني وكان النذر موقتا وعجز
سقط عنه النذر ولم يجب عليه الحج ماشيا ولا راكبا ولا كفارة عليه ولو لم يعجز وركب وجب عليه كفارة خلف النذر ولو
لم يكن موقتا وعجز توقع المكنة فان ايس سقط ولا يجب الحج راكبا واحتج الشيخ رحمه الله على الكفارة بما رواه عن
الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه قال ايما رجل نذر ان يمشي الى بيت الله ثم عجز عن ان
يمشي فليركب وليسق بدنه اذا عرف الله منه الجهد وعلى الركوب مع العجز بما رواه رفاعة وحفص في الحسن عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن رجل نذر ان يمشي الى بيت الله حافيا قال فليمش فاذا تعب فليركب وفي الصحيح عن محمد بن
مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل جعل عليه مشيا الى بيت الله فلم يستطع قال يحج راكبا وعن ذريح
عن عنبسة بن مصعب قال نذرت في ابن لي ان عافاه الله ان احج ماشيا فمشيت حتى بلغت العقبة فاشتكيت فركبت
ثم وجدت راحة فمشيت فسالت ابا عبد الله عليه السلام فقال اني احب ان كنت موسرا ان تذبح بقرة فقلت معي
نفقة ولو شئت ان اذبح لفعلت فقال اني احب ان كنت موسرا ان تذبح بقرة فقلت اشيء واجب افعله فقال من جعل لله شيئا
فبلغ جهده فليس عليه شيء وهذا يدل على استحباب الدم وفي الصحيح عن عبد الحميد عن ابي الحسن عليه السلام قال سأله عباد
ابن عبد الله البصري عن رجل جعل لله نذرا على نفسه المشي الى بيت الله الحرام فمشى نصف الطريق او اقل او اكثر قال ينظر ما كان
ينفق من ذلك الموضع فيتصدق به واما الذي ركب ما مشى ويمشي ما ركب فالتفصيل فيه انه يجب عليه المشي ماشيا او الاستئناف
فيه فان الماشي اذا عجز فركب في اثناء مشيه فهذا موضع بعض مشي النذر الا ان عاد الى المكان الذي فارقه او الاخر
الكل منه لحرامه وكذلك وكذا لو كان العارض في اثناء مشيه فهذا النص الكافي مسألة قال الشيخ في النهاية من نذر ان لا

بيع مملوكة له ابداً فلا يجوز له بيعه وان احتاج الى ثمنه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم على
اصول المذهب لانه لا خلاف بين اصحابنا ان الناذر اذا كان في خلاف ما نذره صلاح له في دينه او دنياوي فليفعل ما
هو اصلح ولا كفارة عليه وما ذكره شيخنا اورده خبر واحد لا يرجع عنه على الادلة لانه اخبار الآحاد لا توجب علماً ولا عملاً
والمعتمد ان نقول ان كان الاصلح له بيعها جاز له البيع سواء احتاج الى ثمنها اولا وان كان الاصلح ترك البيع لم يجز له بيعها
سواء احتاج الى ثمنها اولا لما عرفت من اعتبار الاصلح في الاباحة والمنع وقد روى الشيخ عن الحسين بن علي في الصحيح
عن ابي الحسن عليه السلام قال قلت ان لي جارية ليس لها مني مكان ولا ناحية وهي تحتمل الثمن الا اني كنت حلفت فيها بيمين
فقلت لله علي ان لا ابيعها ابداً ولي الى ثمنها حاجة مع تخفيف المؤنة فقال ف لله بقولك وليس للاخبار على خلاف ما له
لان اعتباره باحد الامكان لها مع تخفيف المؤنة يعطي صحة الحاجة ولا يضر في ترك البيع. مسألة قال الشيخ في النهاية و
من نذر ان يحرم بحجة او عمرة من موضع بعينه وان كان قبل الميقات وجب عليه الوفاء وتبعه ابن البراج وهو قول ابن
الجنيد ايضاً وقال ابن ادريس ان كان ذلك على هذه الرواية لاجماع منعقد والا فالنذر غير صحيح لانه خلاف المشروع للاجماع
بلا خلاف بين اصحابنا في ان الاحرام لا ينعقد الا من الميقات فيجبهم خلاف في ان من نذر ان يحرم قبل الميقات فهل
يلزمه وينعقد نذره ام لا فبعضهم يحرم على هذه الرواية وبعض لا يحرم ويتمسك بالاصل والاجماع المنعقد والشيخ رحمه
الله عول في ذلك على حديثين ضعيفين في طريق احدهما ابي احمد عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول
لو ان عبداً انعم الله عليه نعمة او ابتلاه ببلية فعافاه من تلك البلية فجعل على نفسه ان يحرم بخ
راسان فان عليه ان يتم وفي طريق الآخر علي بن ابي حمزة قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل جعل لله عليه شكراً ان يحرم ابتلي به
ان عافاه الله ان يحرم من الكوفة قال فليحرم من الكوفة ولان الاحرام في نفسه عبادة وقد اوجبها الشارع فجاز تعلق
النذر بتقديمها كما في غيرها من الطاعة وكون الاحرام لا يجوز تقديمه بغير نذر لا يمنع من جوازه معه على انا في هذه
المسألة من المتوقفين. مسألة قال الشيخ في النهاية من عاهد الله تعالى متى كان شيء فلله عليه كذا وكذا وجب عليه الوفاء به عند حصول
ذلك الشيء وجرى ذلك مجرى ان يقول لله علي كذا وكذا وتبعه ابن البراج وابن حمزة والمفيد رحمه الله اشترط النذر وقال
اما نذر الطاعة فهو ان يعتقد الانسان انه ان عوفي من مرضه او رجع من سفره او ربح في تجارة او كفي عدوه كان عليه
عتق او صيام يوم او شهر او سنة او صدقة بدرهم او دينار او حج او زيارة وما اشبه ذلك من افعال الخير فيفي بذلك ويجعل
لله لولده ثناء وان من اخوانه شيئاً بما عدده فعليه الوفاء وهذا النذر يعني انعقاده بالضمير دون النطق
وقال ابن ادريس لا ينعقد الا ان يتلفظ به وهو مع ابن البراج ايضاً وهو اختيار ابن حمزة فانه قال ولا ينعقد النذر حتى يكون الناذر
ناطقاً به قصده لله على نفسه بان يقول لله علي كذا وكذا والمعتمد الاول لنا ما احتج به الشيخ من قوله عليه السلام
انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى انما للحصر والباء للسببية فهو يدل على حصر السببية في النية فلا يتوقف
على غيرها ولان الاصل في العبادات المتعلقة بالاعتقاد والضمير فعقد تحققهما واما النطق فانه علامة اعلام الغير بما في
الضمير والله تعالى عالم بالسرائر فصح عقد النذر بعقد الضمير عليه وان لم يوجد لفظ دال عليه وبحث في هذه

هذه المسألة من المتوقفين. مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا نذر صوم الاثنين بالنذر ابداً ثم وجب عليه صوم شهرين
متتابعين عن كفارة قتل او ظهار او جماع فانه يصوم الشهرين عن كفارة وما فيهما من الاثانين عن كفارة ايضاً دون
نذره لانه اذا صامهما عن كفارة صحت الكفارة وقضى ما فيهما من الاثانين ولو صامهما عن نذره بطل التتابع وكان عليه
الاستئناف فلم يمكنه الكفارة بالصيام فيها والذي يقتضيه مذهبنا انه في الشهر الاول يجعل هذا الذي عليه وفي الشهر الثاني في
اداؤه عليه شاء فانه يصح ان يصوم الكفارة وعن النذر معاً لان الافطار عنه لا يبطل التتابع وانه صام الكل عن
الكفارة وقضى كل اثنين كان في الشهر هنا ولسقوط النذر للكفارة فاما اذا سبقت الكفارة النذر فعلى هذا وجب عليه صوم
شهرين متتابعين عن كفارة ثم نذر ان يصوم كل اثنين لكان عندنا مثل الاول سواء وعند بعضهم ايضاً وقال بعضهم
لا يقضي ها هنا مسألة لانه نذره فكل اثنين في الشهرين مستحق للكفارة وهو نذر بنذره فلهذا لم ينعقد نذره بها كما نس
رمضان ولا قوى ما قلناه من ان عليه قضاه والفصل بينهما ان كل اثنين في رمضان لا يصح صومه عن نذره فلهذا لم
ينعقد نذره وليس كذلك ها هنا لان كل اثنين في الشهرين يصح صومه عن نذره فلهذا كان عليه قضاه ويخرج من هذا انه متى
النذر للكفارة قضى كل اثنين في الشهرين وان سبقت الكفارة النذر فالصحيح انه يقضي وقال بعضهم لا يقضي وقال
ابن ادريس الاقوى عندي ان يوم النذر لا يجوز صيامه عن الكفارة لا في الشهر الاول ولا في الشهر الثاني وقول
الشيخ ولو صامهما عن نذره بطل التتابع وكان عليه الاستئناف ولم يمكنه الكفارة والصيام ابداً فيمسك عن الجميع
وانما الذي يصح له الكفارة بالصيام ويكون فرضه الاطعام لانه غير قادر على الصيام وانه صام غير ما الاصل فيه
الصيام الى الاطعام لانه ليس في مقدوره الكفارة بالصيام فليلحظ ذلك ففيه نظر فالشكر والله الموفق للصواب والمعتمد
ان نقول انه يصوم يوم الاثنين عن نذره دائماً الا في رمضان وايام العيدين والتشريق فانه لا يمكنه ولا يستطيع الصيام ح
وذلك لانه عذر كالمرض فيقضي الشهر الصوم فرقاً بين تقدم النذر على ايجاب الشهرين وتأخره ولا يبني على الشهر
الاول والثاني. مسألة قال الشيخان وابنا بابويه من نذر شيئاً ولم يسمه كان بالخيار ان شاء تصدق بشيء وان شاء
ان شاء صام يوماً وان شاء صلى ركعتين او فعل قربة من القربات ونص في الخلاف والمبسوط على انه يجب عليه صلاة
ركعتين لو نذر ان يصلي واطلق ونقل عن بعض الجمهور تجويز ركعة لا غير واستدل بالاحتياط وهو اختيار ابن
البراج وقال سلار وما ليس بمعين ان شاء صام وان شاء تصدق وان شاء صلى او فعل سائر انواع البر ولم يذكر عدد
الصلاة والشيخ رحمه الله عول على رواية مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام سئل
عن رجل نذر ولم يسم شيئاً قال ان شاء صلى ركعتين وان شاء صام يوماً وان شاء تصدق برغيف ولان المعهود
في الشرع انما هو صلاة ركعتين والركعة نادرة لصحيح ابن ادريس انها الوتر ولانها عبادة فافتقرت كغيرها ولا اساس
من الروايات صحيحة السند. مسألة لو نذر ان يصوم اليوم الذي يقدم فيه زيد فقدم ليلاً لم ينعقد نذره اجماعاً ولو
قدم نهاراً قال الشيخ في الطلاق لا نص لاصحابنا فيه والذي يقتضيه المذهب انه لا ينعقد نذره وهو الاقوى عندي
وابن ادريس وقوى الشيخ على عدم الانعقاد وقال ابن الجنيد ومن نذر ان يصوم يوم نعدم فلان فقدم في بعض اجزائه

فلم يكن ذلك اليوم وان لم يكن بيت الصيام من الليل فالاحتياط له صيام يوم مكانه ويتقدم فيه على كل حال ولو بحار له
فطر ذلك اليوم او لم يكن احدث في اوله ما يفطر الصائم وان قدم ليلا لم يلزمه النذر لصحيح الشيخ باصالة البراءة ولان
ايجاب صوم يوم بدل هذا اليوم يحتاج الى دليل ويدل على ان نذره لا ينعقد انه نذر صوم لا يمكن الوفاء به لان بعض
اليوم لا يكون صوما وجرى ذلك مجرى ان يقول لله علي ان اصوم امس فانه لا يكون نذرا صحيحا الا انه احتاط وجوبا من
الحديث بانه يوم يمكنه صومه بان يعلم ان فلانا يقدم غدا قبل قدومه فينوي صومه من الليل فانعقد نذره فيه كما لو نذر
يوما مطلقا ولانه قد يوجد سبب وجوب الصوم في زمان لا يمكن فعله فيه كالحائض والمريض ولانه اذا برئ المريض في اثناء
النهار قبل الزوال او قدم المسافر كذلك ولم يتناولا المفطر فانه يجب عليهما اكمال الصوم فيتوليا حينئذ وكذا هنا وكون
النية في الزمان المتقدم عليها وكذا الصبي وكذا لو اصبح بنية الافطار يوم الشك ثم ثبت الهلال قبل الزوال وكذا صوم النافلة
يجددها قبل الزوال واذا كان محل النية هو ما قبل الزوال امكن صوم هذا اليوم فيصح انعقاد صومه ولا يعارضه عدم الوجوب
ما ذكره الشيخ لمعارضته بالاحتياط وايضا الاصل انما يعمل به بعد عدم الدليل وهو ثابت هنا وهي العمومات الدالة على وجوب
الوفاء بالنذر وايجاب صوم يوم بدله مبني على صحته وقد بيناه ولا نسلم عدم امكان الوفاء به لانا قد بينا انه يمكن في بعض
الاداء ايضا فان الناذر للصوم المعين لو لم يحضر انعقد نذره ووجب عليه قضاؤه ولا نسلم مساواته لنذر امس لعدم امكانه
على كل تقدير مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا نذر ان يمشي الى بيت الله ولم يقل الحرام فانه يلزمه ذلك لانه لفظ
معتاد كما لو قال بيت الله الحرام لان اطلاق قوله بيت الله ينصرف الى البيت الحرام وقال في الخلاف لا يجب عليه ذلك
الا ان ينويه لان المساجد بيوت الله والاول احوط وقال في الخلاف اذا نذر ان يمشي الى بيت الله ولم يقل الحرام فان كان
بيت الله الحرام لزمه الوفاء به وان لم ينو شيئا لم يلزمه شيء والقولان عندي ضعيفان اما الاول فلانه منع انصراف
الى الحرام عند الاطلاق لعرف الشرع او الناذر وجب عليه المشي الى اي مسجد اراد واما الثاني فلان القصد الى المساجد
طاعة فينعقد نذر المشي اليها وقال ابن حمزة ان نذر ان يمشي الى مسجد من المساجد غير المسجد الحرام او مسجد النبي عليه
السلام لم يلزمه فاما ان نذر اتيان احد المسجدين لزمه ان ياتيه حاجا او معتمرا ان كان مخصوصا بالحرام وقال ابو البختري
عليه السلام ان كان مخصوصا بالمسجد وان نذر اتيان مسجد الكوفة او البصرة ليعتكف فيه لزمه لاجل الاعتكاف دون
المسجد والوجه ما قلناه. تنبيه ظاهر هذا الكلام في المبسوط يقتضي اتحاد نذر المشي الى المساجد وظاهر
كلامه في المبسوط الاتحاد وظاهر كلامه في الخلاف عدمه ثم قال في الخلاف اذا نذر ان يمشي الى مسجد النبي عليه السلام
او المسجد الاقصى او بعض المساجد التي يستحب اتيانها وجب عليه الوفاء به وقال في المبسوط لو نذر ان
يمشي الى مسجد الله كان ينعقد نذره صحيحا والاقوى عندي انه لا ينعقد لانه طاعة وهذا الذي قواه رحمه الله هو الصحيح
في عبارته هنا في المبسوط اذا نذر المشي واطلق انعقد نذره لان المشي في نفسه ليس طاعة وان نذر المشي الى مسجد
الحرام او مسجد النبي عليه السلام او المسجد الاقصى انعقد نذره وان نذر اتيان مسجد غيرها كمسجد الكوفة والبصرة وغيرها
هل ينعقد نذره فيه نظر قال في المبسوط اذا نذر المشي الى مسجد النبي عليه السلام او المسجد الاقصى لا ينعقد نذره

نذره ولزمه الوفاء به ولزمه المشي فاذا وصل لزمه ان يصلي فيه ركعتين لان الظاهر والمقصود القربة والقربة بالصلاة فيه
لا بقصده لانه طاعة والوجه عندي عدم لزوم الصلاة لان القصد في نفسه طاعة لما رواه عليه السلام من مشى الى مسجد لم يضع
رجله على رطب ولا يابس الا سبحت له الى الارضين السابعة ولانا بينا ان القصد طاعة فينعقد ولم يجب عليه صلاة وان
لم يكن طاعة لم ينعقد فلا يجب عليه الصلاة ايضا مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا نذر ان ينحر بمكة ولم يرد على هذا فان
نوى لزمه النحر والتفرقة معا بها ومنهم من قال يلزمه النحر بها فقط ويفرق اللحم كيف شاء والاول اقوى عندنا والاحوط و
اما ان نذر بغير مكة كالبصرة والكوفة وغيرهما فان نذر ان ينحر ويفرق اللحم بها لزمه ذلك لانه نذر لله تعالى وكذلك البصرة و
ان اطلق ولم يذكر تفرقة اللحم فالذي يقوى انه يلزمه النحر وتفرقة اللحم بها ومنهم من قال لا ينعقد نذره اصلا وهو الاقوى عندنا لان
الاصل براءة الذمة وقال في الخلاف اذا نذر ان ينحر بمكة او ينحر بغيرها ولم يعين المكان لزمه ان ينحر بمكة فان نذر ان ينحر بالبصرة او
الكوفة لزمه الوفاء به ويفرق اللحم في الموضع الذي ذكره وقال ابن حمزة ان نذر ان ياتي بمنى لم يلزمه وان نذر اتيانه ونحر
هدي لزمه ذلك وان نذر ان ياتيه لينحر فيه ويفرق على المساكين لزمه وقال ابن الجنيد ولو نذر ان يهدي بدنة الهدي من الاماكن
الا رواحات تمامه ان نذرها وينحرها وان سمى المكان الذي ينحر فيه ويبيع اجزاءه ان يفعل ذلك فيه والمعتمد ان نقول ان نذر
الهدي الى مكة والنحر بها لزمه ذلك وكذا النحر وتفرقة اللحم على الاصالة في الحرم الا ان يقصد ان النحر في الموضع الذي هو فيه من
اوله مسامير اهل ذلك وان نذر النحر بغير مكة من البلاد وعين صح نذره ولزمه النحر فيه ان شاء وتفرقة اللحم فيه
بذلك المكان قضية للعرف وعدم تعيين المكان فيلزمه النحر مطلقا والنحر مطلقا لان المكان لا مزية له في التحريم
النحر والتفرقة وعدم تعيين النذر فيهما وسقط التعيين في مكان النحر حينئذ وقد روى الشيخ في الصحيح عن محمد عن
الباقر عليه السلام في رجل قال عليه بدنة ولم يسم اين ينحرها قال انما المنحر بمنى يقسمونها بين المساكين وقال في رجل قال عليه
بدنة ينحرها بالكوفة فقال اذا سمى مكانا فلينحر فيه مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا نذر ان يهدي انعقد
نذره ويهدي الى الحرم ويفرقه في مساكين الحرم لان الذي يحمل الاطلاق عليه والهدي المشروع ما كان الى الحرم قال تعالى
ثم محلها الى البيت العتيق وقال تعالى هديا بالغ الكعبة فاذا ثبت انعقاد نذره فاما ان يعين او يطلق فان عين فان
كان مما ينقل ويحول كالنعم والدراهم والدنانير والثياب عينها انعقد نذره ولزمه حمله الى الحرم ويفرقه في مساكين
الحرم الا ان يعين الجهة التي يصرفها فيها كستارة الكعبة وطيبها ونحوهما فيكون على ما نذره وان كان مما لا ينقل
ولا يحول مثل ان يقول لله علي ان اهدي داري هذه او ضيعتي هذه وهذه الشجرة لزمه بيعه وحمل ثمنه الى الحرم بلا خلاف
ونحو ما ينقل الى مساكين الحرم واما اذا اطلق فان قال لله علي ان اهدي الهدي لزمه ما يجزي في الاضحية الثني من الابل والبقر
والمعز والجذع من الضأن لانه المعهود وان قال لله علي ان اهدي او قال اهدي هديا ماكان يلزمه ما يجزي في الاضحية
ومن اقلها ما يقع عليه الاسم من تمرة وبيضة فما فوقهما لان اسم الهدي يقع على القليل والكثير قال تعالى
هديا بالغ الكعبة وقال تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة وقد يكون الهدي عصفورا او جرادة وسمى
النبي صلى الله عليه وآله البيضة هديا فقال في التبكير الى الجمعة ومن راح في الساعة الخامسة فكانما اهدى بيضة والاول

عندنا احوط والثاني موجب لان الاصل براءة الذمة وهو يبتني على مرقده وحجة اسد وقال في الخلاف اذا قال لله علي ان اهدي
هديا لزمه ما يجزي في الاضحية الثني من الابل والبقر والغنم والجذع من الضأن وكذلك اذا قال اهدي الهدي بالالف واللام وقد
استدل باجماع الفرقة واخبارهم وبانه ورد ان الهدي لا يقع الا على النعم فاما البقرة ومن فلا يسمى هديا وطريقة الاحتياط
تقتضي ما قلناه وقال ابن الجنيد ومن نذر هديا بامر فالهدي من النعم الازواج ولو قال علي ان اهدي او جارية هدي فعليهم
على ان يحج بها ويستوي ثمن طيب الكعبة ولو كان من الحيوان جزاء لا يسمى اوفر الثمينة الازواج فليهد من غيره وقال الشيخ
من الثمانية الازواج بعد ما ذبح هو هدي لم يكن هديا لان الهدي هو ما يكون حيا يساق فيذبح ويكون كذلك او قال الطعام
ونحوه وقال ابن البراج اذا قال انه كان كذا فلله علي ان اهدي الى بيته طعاما ما لم يجب عليه الوفاء لان الهدي لا يكون الا من الابل
او البقر او الغنم واذا نذر ان يهدي الى البيت هديا ولم يبين كان عليه ان يهدي من الابل او البقر او الغنم لان الهدي لا
يكون الا من ذلك كما قدمناه وقد مضى ثم قال بعد ذلك اذا جعل دابته او ثوبه او مملوكه هديا للكعبة وبعض المشاهد كان عليه
ان يبيع الدابة او الثوب او المملوك ويصرف ثمنه في بعض مصالح الكعبة او المشهد او في معونة الحاج والزوار وقال ابن ادريس
ان قال لله علي ان اهدي هذا الطعام الى بيته لم يلزمه لان الاهداء لا يكون الا في النعم خاصة ولا يكون
بالطعام والكلام في هذه المسألة يقع في موضعين الاول جزم الشيخ في الخلاف بان اطلاق الهدي ينصرف … او موقوفا
ينصرف الى الابل او البقر او الغنم وتردد في المبسوط وذكر احتمال انصرافه الى اقل ما يتمول كالتمرة والبيضة وهو الاقرب لاصالة
البراءة ويمنع تخصيص اطلاق الهدي بالنعم الثاني لو عين الطعام لم ينعقد نذره عند ابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس
وقال ابن ابي عقيل انه قال ولو ان رجلا يجعل طعاما او بعيرا بالبيت اسلم … لان الطعام يهدى الى البيت
وكذا لو قال الجزور بعد ما نحرها هذه هدي لم يسمه لم يكن بشيء لان الهدي البدن انما يهدى احياء وليست بهدي حتى
صارت لحما وطعاما كما في المبسوط بعض الجواز كاهداء الطعام ما اتسق … كالدراهم والدنانير وهو الاقوى
عندي لنا انه طاعة … ويمنع … تلك البقعة شبهها بالانعام وقد روى ابو بصير في طريق صحيح عن الصادق عليه
السلام ان قال الرجل انا اهدي هذا الطعام فليس هذا بشيء انما يهدى البدن ولا اعتبار بهذه الرواية لضعف سندها
روى علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن الرجل يقول هو يهدي الى الكعبة كذا وكذا ما عليه اذا كان لا
يقدر على ما يهديه قال ان كان جعله نذرا ولا يملكه فلا شيء عليه وان كان مما يملك غلام او جارية او شبهه باعه واشترى
بثمنه طيبا فيطيب الكعبة وان كانت دابة فليس عليه شيء وفي طريقها محمد بن عيسى عن اخيه … فلا اعتبار بها ايضا
وقد روى الشيخ في باب النذر والكفارات من كتاب الحج عن علي بن جعفر في الصحيح قال سألته عن رجل جعل جاريته هديا
للكعبة كيف يصنع قال ان ابي اتاه رجل قد جعل جاريته هديا للكعبة فقال مر مناديا يقوم على الحجر فينادي الا من قصرت
به نفقته او قطع به او نفد طعامه فليأت فلان بن فلان وامره ان يعطي اولا فاولا حتى ينفد ثمن الجارية مسألة قال الشيخ في
المبسوط اذا نذر صوم سنة بعينها ولم … السابقة … فانه يصام فيها شهر … عدد … انما
كان اوتانا قضا وان صام بالعدد صام ثلاثين يوما … ان صام شوال فان كان ناقصا صام يوما اخر مكان الفطر

الفطر وان كان تاما قضا صام يوما لانه اذا افطر يوما منه كان الاعتبار بالعدد ويقوى في نفسي انه لا يلزمه اكثر من يوم
واحد وان صام ذي الحجة افطر الا ضحى والتشريق فان كان تاما قضاها وان كان ناقصا قضى خمسة ايام وعلى ما قلناه
شهرا واذا اختار ان يصومها متتابعة وانه يصوم رمضان عن رمضان وبعض العيدين والتشريق وعليه ان يقضي ما لم
يصم من نذره فان كان في شوال وذو الحجة تامين قضى خمسة ايام وثلاثين يوما عن رمضان والعيدين وايام التشريق
خمسة ايام وان كانا ناقصين قضى بعدهم شهرا وثلاثين يوما وعشرين خمسة وثلاثين يوما وهذا مبني على تردده في
اليوم الناقص وقال في فصل الظهار ومن اراد ان يصوم الشهرين من اول يوم الفطر وصام شوال وذو القعدة صوم الفطر لا
يقع عن صوم … ما بعد … ذو القعدة فان نصح … تاما كان … فان الشهرين تم لانه من الهلالين
فاما شوال فانه انقطع بيوم من اوله ولا يمكن اعتباره بالهلال ويعتبر بالعدد فيحتاج ان يتمه ثلاثين يوما فان كان
شوال تاما فقد حصل له تسعة وعشرون يوما فيصوم يوما واحدا من ذي الحجة وان كان ناقصا صام يومين
وان قلنا يقضي يوما لانه ما افطر من الشهر الهلالي الا يوما كان قويا وهو يبتني على تردده في قضاء القعدة
وجوب قضاء اليوم الناقص لان الشهر اما عدد بين هلالين او ثلاثون يوما مسألة قال الشيخ في المبسوط وينعقد
ان ادرك … ان يصوم اول يوم من رمضان لم ينعقد لانه مستحق صيامه بغيره لانه لا يمكن ان ينعقد على
حال صيام عن رمضان والوجه عندي الانعقاد للاجماع منا على ان النذر انما ينعقد اذا كان للمنذور طاعة بان
يكون واجبا او مندوبا وايجاب صوم بما اصل الشرع لا ينافي تأكيد الوجوب فائدته وجوب الكفارة مسألة
قال ابن الجنيد لو نذر عتق عبد له ان قدم فلان عقلا لم يكن ذلك حلفا من بيع عبد العتق … فلو باعه قبل اذا
قدم فلان عقلا او لا يختار له فسخ نذره الذي جعله لله تبارك وتعالى … القول لانه قبل مجيء الغد ما كان العبد
ملكا تاما ولم يوجد مانع من التصرف … حينئذ فكان له بيعه فاذا قدم فلان بطل النذر لانه
لم يصادف محلا … يمكن ان يقال انه لا يصح له بيعه لتعلق النذر به ولهذا قال علماؤنا لو حلف ليأكلن
هذا الطعام غدا فاتلفه في اليوم باختياره كان عليه الكفارة … فيقتضي ذلك تعلق النذر بهذا العين قبل مجيء الغد
مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا نذر عتق رقبة فانه يجزيه اي رقبة كانت صغيرة كانت او كبيرة معيبة او سليمة
مؤمنة كانت او كافرة لان الاسم يقع عليها وقال بعضهم لا يجزي الا رقبة مؤمنة سليمة من العيوب والاول
مذهبنا وكذا قال في الخلاف وقال ابن البراج اذا نذر عتق رقبة معينة اعتقها على كل حال سواء كانت مؤمنة
او كافرة وان كانت غير معينة اعتق اي رقبة شاء بعد ان لا تكون كافرة وهو يقوى الشيخ في النهاية ومنع ابن ادريس
من عتق الكافرة مطلقا لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وقد تقدم البحث في عتق الكافر مسألة
قال الشيخ في النهاية ومن نذر ان يحج ولم يكن له مال فحج عن غيره اجزأه عن حجه وعارضه فيه وقال ابن البراج
ونعم ما قال اذا نذر حجا ولم يكن له مال فحج عن غيره كانت حجته مجزية عن ذلك الغير وعليه الحج اذا تمكن
منه وقد ذكر ان ذلك يجزئه عن حج النذر والصحيح ما ذكرناه وهو المعتمد عندي لنا انه وجد سببان مستقلان

في وجوب تخيير فلا يبطل لان كثيرا من الاسباب تخير الشيخ بما رواه رفاعة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
رجل حج عن غيره ولم يكن له مال وعليه نذر ان يحج ماشيا ايجزي عنه عن نذره قال نعم والجواب الحمل على ما اذا عجز عن اداء ما لا
واستمر عجزه مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا نذر ان يحج في هذا العام فحصر حصرا عاما او خاصا سقط نذره كالمغصوب
سواء ولا فرق فيها بين المفروض والمندوب الا في فصل واحد وهو ان المفروض اذا سقطت في هذا العام وجب قضاؤه فيما بعد
بعينه والمندوب اذا سقطت في هذا العام لم يجب قضاؤه وان وجدت الشرائط لان النذر تعلق بهذه السنة فاذا فاتت فلا يجب
بعدها الا بتجديد نذر وهذا تصريح بانه اذا عجز عن المنذور حينئذ سقط ونحوه قال ابن حمزة وابن ادريس قالا اذا عجز الوصي ولم
يمكنه الوفاء لم يلزمه وقال ابو الصلاح اذا علق نذره بوقت معين كمثل صوم خميس او شهر محرم فلم يفعل في ذلك الوقت مع
تمكنه فان كان معينا لا مثل له كشهر معين من سنة معينة او من كل سنة او كل خميس فعله بعد فيعيده وان حضر الزمان
وهو غير متمكن من فعله صح في ذمته الى حين امكانه وهو يدل على عدم السقوط عنه والمعتمد انه ان كان صوما وجب القضاء
لان اصحابنا وجبوا على الحائض القضاء لو نذرت صوم يوم معين فاتفق حيضها فيه وكذا المريض وان كان غير
صوم فالوجه ما قاله الشيخ لاصالة البراءة وعدم التكليف لعدم التمكن وهو العذر فلم يجب قضاؤه كما لو نذر الصلاة في
الشام مسألة قال ابن حمزة اذا لم يعين بوقت وحصل الشرط او نذر ما يندر على الفور واذا لم يفعل لم يلزمه الكفارة الا
بموته فان قصد به الوجوب على الفور بمعنى انه يستحق العقاب لو اخل به في اول اوقات الامكان فهو ممنوع وان
اراد به تعلق الوجوب الموسع به في اول اوقات الامكان فهو حق مسألة قال ابن حمزة ان قال علي كذا ان كان كذا
ولم يقل لله لزمه الوفاء ولم يلزمه الكفارة بعدم الوفاء وان قال علي كذا ان شاء وفا وان شاء لم يف والوفاء افضل والمعتمد
عدم الوجوب في الجميع لما تقدم من اشتراط الوجوب بتعليق وجوب النذر بقوله لله وقد تقدم **الفصل الثالث**
في الكفارات مسألة كفارة قتل الخطاء مرتبة عند اكثر علمائنا وقال سلار انها على التخيير والمعتمد ما تقدم لنا الجمهور
انها على التخيير قال من قتل خطاء فعليه دية وكفارة من افطر يوما من شهر رمضان على انه نص على التخيير في
كفارة رمضان لنا قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة الى قوله فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين
وهذا نص في الترتيب وفي رواية الشيخ في الصحيح عن عبدالله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اذا قتل خطاء
ادى ديته الى اوليائه ثم اعتق رقبة فان لم يجد صام شهرين متتابعين فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا ٢
مدا مدا وكذلك اذا وهبت له دية المقتول فالكفارة عليه فيما بينه وبين ربه احتج باصالة البراءة والجواب
الاصل يخالف مع وجود دليل يعد مسألة كفارات الصيد في الحج ذهب بعض علمائنا كالمفيد رحمه
الله وابن ادريس الى انها على التخيير وذهب الشيخ الى انها مرتبة وهو المعتمد لدلالة القرآن العزيز عليه حيث
ورد بلفظ او الدال على التخيير وقد سبق البحث في ذلك مسألة ذهب الشيخان الى ان كفارة خلف النذر و
العهد كفارة من افطر يوما من شهر رمضان عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا مخير
في ذلك وسوى لان النذر صوم قال ابو الصلاح وابن حمزة ولنا البراءة الا انه يستحب المفيد قال

قال ومن نكث عهد الله تعالى وجب عليه من الكفارة ما قدمناه وهي كفارة قتل الخطاء وقال سلار وكفارة خلف النذر
كفارة ظهار وهي تعطي التخيير والكفارة من الترتيب وقال شيخنا علي ابن بابويه في رسالته كفارة خلف النذر صيام ٢
شهرين متتابعين وروي كفارة يمين وقال ابن الصدوق في المقنع كفارة النذر كفارة يمين فان نذر ان تصوم كل سبت
فليس له ان يتركه الا من علة فان افطر من غير علة تصدق مكان كل يوم على عشرة مساكين ونقل ابن ادريس عن السيد
المرتضى في المسائل الموصلية وعن الصدوق ان النذر ان كان لصوم يوم فافطره وجب عليه كفارة من افطر يوما من
شهر رمضان وان كان غير صوم فكفارة يمين والمعتمد اختيار الشيخين لنا ما رواه عبدالملك بن عمرو في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال من جعل لله عليه ان لا يركب محرما سماه فركبه قال ولا اعلمه الا قال فليعتق رقبة او ليصم شهرين
متتابعين او ليطعم ستين مسكينا وعن ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال من جعل عليه عهد الله وميثاقه في امر
لله طاعة فحنث فعليه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا وعن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم
عليه السلام قال سألته عن رجل عاهد الله في غير معصية ما عليه ان لم يف بعهده قال يعتق رقبة او يتصدق بصدقة او
او يصوم شهرين متتابعين احتج ابن بابويه بما رواه حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام قال سألته عن كفارة النذر
فقال كفارة النذر كفارة اليمين وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال ان قلت لله علي فكفارة
والجواب الحمل على العجز لما رواه جميل بن صالح في الصحيح عن الكاظم عليه السلام انه قال كل من عجز عن نذر نذره
فكفارته كفارة يمين **تنبيه** قال المفيد ومن نكث عهد الله تعالى كان عليه من الكفارة ما قدمناه وهي كفارة قتل الخطا وقيل
وهي تعطي وجوب الترتيب مسألة قال الشيخ في النهاية من كان عليه صيام شهرين متتابعين فعجز عن صيامه اطعم ستين مسكينا
من طعام كفارة لكل يوم مد وقد اجزأه وقال المفيد الذي يقرر عندي انه يصوم ثمانية عشر يوما لعجزه عن الكفارة
وصيامه على سبيل القضاء فان عرض له في ذلك مرض فلم يفطره ثم لعله ولا كفارة عليه وقال ابن ادريس قول الشيخ في
النهاية ليس على ظاهره وبيان ذلك انه ان كان عجزه لكونه مريضا مرضا لا يرجى برؤه بمجرى العادة مثل العطاش الذي لا يرجى برؤه وما ذكر
وجد له صحيح وان كان لمرض يرجى برؤه ومثل الحمى وغير ذلك فالواجب عليه الافطار والقضاء لما افطره من غير اطعام
مدين ولا كفارة بحال والوجه ما قاله المفيد لنا اصالة البراءة احتج الشيخ بما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام
في رجل يجعل عليه صياما في نذر فلا يقوى قال يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدين والجواب الطعن في السند والحمل
على الاستحباب لعدم الدلالة على المدعى **مسألة** المشهور بين علمائنا ان كفارة من افطر يوما من شهر رمضان مخيرة بين
العتق والصيام والاطعام ذهب اليه الشيخان وسلار وابن البراج وقال الشيخ في المبسوط الكفارة على ضربين مخيرة
ومرتبة فالمرتبة كفارة الجماع والظهار وقتل الخطاء وفي اصحابنا من قال كفارة الجماع مخيرة فيها وقال ابن ابي
عقيل قولا ثالثا هو الترتيب فقال والكفارات مغلظة وغير مغلظة فاما المغلظة فصيام شهرين متتابعين وهو لازم
لمن افطر يوما من شهر رمضان متعمدا من غير مرض ولا سفر فان لم يجد عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين في
الظهار ولمن لا يجد العتق وقتل المؤمن خطاء اذا لم يجد العتق فهذه المغلظات من الكفارات واما دون المغلظة

صيام عشرة ايام للمتمتع بالعمرة الى الحج وهذا القول يعطي المساواة بين كفارة افطار يوم من شهر رمضان وبين كفارة
الظهار وقال في كتاب الصوم الكفارة عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام
ستين مسكينا وهو تصريح بالترتيب وقال ابن ادريس وكفارة من افطر يوما من شهر رمضان متعمدا لما هو محرم
او اطعام ستين مسكينا او صيام شهرين متتابعين مخير في ذلك على الصحيح من المذهب وهذا يبطل الخلاف منه
لنا اصالة البراءة احتج ابن ابي عقيل بما رواه الصدوق ان رجلا من الانصار اتى النبي عليه السلم فقال هلكت واهلكت
فقال وما اهلكك قال اتيت امرأتي في شهر رمضان وانا صائم فقال له النبي اعتق رقبة قال لا اجد قال فصم شهرين
متتابعين قال لا اطيق قال تصدق على ستين مسكينا قال لا اجد فاتى النبي صلى الله عليه وآله بعرق فيه تمر
خمسة عشر صاعا من تمر فقال له النبي صلى الله عليه وآله خذها فتصدق بها فقال له الرجل والذي
بعثك بالحق ما بين لابتيها اهل بيت احوج منا اليها فقال خذه فكله واطعم عيالك فانه كفارة لك والجواب لا
دلالة قاطعة فيه على الترتيب وقد تقدم البحث في ذلك **مسألة** المشهور بين علمائنا ان من افطر يوما يقضيه من
شهر رمضان بعد الزوال مختارا كفارة بين ما ذهب اليه الشيخان وسلار وابو الصلاح وابن ادريس وقال الصدوق
في المقنع وابوه يجب عليه كفارة من افطر يوما من شهر رمضان قال وقد روي ان عليه اطعام عشرة مساكين وهو اختيار
ابن البراج والمعتمد الاول لنا انه يوم يتعين صومه في القضاء بعد الزوال فاشبه بغيره ومقتضاه عدم جواز
الكفارة لكن اوجب القضوي المنصوص ولانه هتك صوما متعينا فكان له حكم الجميع لما تقدم في مواضع الشرع
ستعقده من اعطائه لكن حكم الكل ولنا ما رواه الصدوق عن بريد العجلي عن الباقر عليه السلم في رجل اتى اهله في يوم
يقضيه من شهر رمضان قبل الزوال فلا شيء عليه الا يوما مكان يوم وان اتى اهله بعد الزوال فان عليه
ان يتصدق على عشرة مساكين لكل مسكين مد فان لم يقدر عليه صام يوما مكان يوم وصام ثلاثة ايام كفارة لما صنع
قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عقيب هذه الرواية وقد روي انه ان افطر قبل الزوال فلا شيء عليه وان
افطر بعد الزوال فعليه الكفارة مثل ما على من افطر يوما من شهر رمضان وهذا القول منه يدل على اختياره
للاول وان كان في المقنع عكس الحال فحمل الاول رواية ولانه قبل الزوال لا شيء عليه فلا يكون بعد الزوال
كرمضان بل كالحكم بعد قبل الزوال فلم يوجب فيه شيئا فكان المناسب انحطاط رتبته عن بعد الزوال
فلا يوجب فيه مثل الواجب فيه ولانهم عليهم السلم استبعدوا في القضاء مساواته لرمضان فقالوا انا لا نقله
يعني مثل اليوم المقضي ولو وجبت الكفارة فيه بعد الزوال كرمضان لساواه **تذنيب** اختلف عبارات علمائنا
هنا فقال بعضهم يجب كفارة يمين وقال اخرون اطعام عشرة مساكين فان لم يجد فصيام ثلاثة ايام متتابعات
قال الشيخ في النهاية في كتاب الصوم عليه اطعام عشرة مساكين فان لم يتمكن كان عليه صيام ثلاثة ايام وكذا قال
المفيد في كتاب الصوم وقال في باب الكفارات عليه كفارة يمين او اطعام عشرة مساكين فان لم يجد صام ثلاثة ايام
متتابعات وقال الشيخ في النهاية في كتاب الكفارات ومن افطر يوما قد نوى صومه قضاء لشهر رمضان بعد

الزوال كان عليه كفارة يمين فان لم يجد صام ثلاثة ايام وقال سلار عليه كفارة يمين **آخر** ذهب اكثر علمائنا
الى وجوب الكفارة لو افطر بعد الزوال وقال الشيخ في النهاية وقد روي ان عليه كفارة من افطر يوما من شهر رمضان
قال ويمكن ان يكون الوجه في هذه الرواية من افطر في هذا اليوم بعد الزوال استخفافا بالفرض وتهاونا به
لزمته هذه الكفارة عقوبة وتغليظا قال وقد روي رواية اخرى انه ليس عليه شيء ويمكن ان يكون الوجه فيها
من لم يتمكن من الاطعام ولا من صيام ثلاثة ايام فليس عليه شيء وقال ابن ابي عقيل ومن جامع او اكل او شرب في قضاء
من شهر رمضان او صوم كفارة او نذر فقد اثم وعليه القضاء ولا كفارة عليه ولم يفصل بين ان يقع الافطار قبل الزوال وان
او بعده وهذا يدل على اختياره لرواية اسقاطها والمشهور الاول **اخرى** المشهور انه لا يستعمل الصوم ثلاثة
ايام الا بعد العجز عن الاطعام اختاره الشيخان واكثر علمائنا وقال ابو الصلاح وان كان بعد الزوال فعليه صوم
ولزمته الكفارة صيام ثلاثة ايام او اطعام عشرة مساكين والرواية التي ذكرناها اولا تدل على المذهب المشهور وهو
المعتمد **مسألة** ذهب السيد المرتضى الى ان من جزت امرأة شعرها في مصاب وهو مما يعلم بذلك ان عليها ان تعتق رقبة او
تصدق بخمسة دراهم ورواه ابن الجنيد عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال ابن ادريس لم اجد احدا من
اصحابنا يوافقه على هذا القول والاصل براءة الذمة وشغلها بهذه الكفارة يحتاج الى دليل ولا دليل عليها من
كتاب ولا اجماع ولا تواتر اخبار **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا بأس ان يشق الانسان ثوبه على ابيه في موت اخيه وكذا
قال المفيد فاما لا يجوز شقه في موت الابوين والزوج فان فعل كان عليه كفارة يمين واوجب سلار والبراج ح
كفارة اليمين في موت الابن والزوجة ولم يوجبا الكفارة في موت الابن والاخ وقال ابن ادريس لا يجوز ان يشق
الرجل ثوبه في موت احد من الاهل والقرابات فان فعل فقد روي ان عليه كفارة يمين والاولى ان يحمل ذلك على
الندب دون الفرض لان الاصل براءة الذمة وهذه الرواية قليلة الورود شاذة نادرة في ابواب الزيادات عن ذكر
واخبار الاحاد لا توجب علما ولا عملا الا ان اصحابنا مجمعون عليها في تصانيفهم وفتاويهم فصار الاجماع
هو الحجة على العمل بها وبهذا افتي وروي انه لا بأس ان يشق ثوبه على ابيه في موت اخيه والاولى ترك ذلك
واحتاط بالواجب انه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل حفظ المال وتضييعه محرم لانه
ادخال ضرر والعقل يمنع ذلك فاما المرأة فلا يجوز لها ان تشق ثوبها على احد من الناس فان فعلت اخطأت ولا كفارة
عليها لا حلف ولا نذر قال الشيخان هو المعتمد لنا اصالة البراءة ترك العمل بها في موت الابوين والزوج المتفق عليهما
فما كان عداهما يبقى على الاصل وما رواه حنان بن سدير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل شق ثوبه على
ابيه او على امه او على اخيه او على قريب له فقال لا بأس بشق الجيوب قد شق موسى بن عمران على اخيه هارون عليهما السلم
ولا يشق الوالد على ولده ولا زوج على امرأته وتشق المرأة على زوجها **مسألة** قال الشيخ في النهاية من ضرب عبده فوق
الحد كان كفارته ان يعتقه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس لا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع
والاصل براءة الذمة من العتق وبقاء الرق فمن ادعى سوى ذلك يحتاج الى دليل والمعتمد الاستحباب لانه فعل محرم والعتق

سقط الثالث القتل وهو اعظم من الضرب واستحق العتق واما عدم الوجوب فلاصالة السلامة عن المعارض **مسألة** قال الشيخ في
النهاية فان قتل مملوكه كان عليه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا وعليه التوبة مما فعل وقال
ابن البراج كفارة قتل السيد مملوكه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا مخيرا في ذلك وعليه
مع ذلك التوبة وهو نص في تخيير هذه الكفارة وقال ابن ادريس ما ذكره شيخنا غير واضح ولا مستمر على اصل مذهبنا لانه
ان كان القتل عمدا محضا فالصحيح انه يجب على السيد القاتل كفارة قتل العمد المحض وهي الثلاث الخصال على الجمع وان
كان قتله خطأ فالواجب عليه كفارة قتل الخطأ المرتبة دون المخيرة فهذا قول ابن ادريس وهو المعتمد لنا ما رواه الحلبي في الصحيح
عن الصادق عليه السلام انه سأل في رجل قتل مملوكه قال يعجبني ان يعتق رقبة ويصوم شهرين متتابعين ويطعم ستين مسكينا
وليس ذلك في كفارة الخطأ لان ذلك انما يجب في قتل العمد حيث العبد اولى بحمله على العمد للاصل واطلاق الافعال
الصادرة عن العقلاء السهو ورد فلا خلاف للاصل احتج الشيخ بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام انه سمعه يقول
من قتل عبده متعمدا فعليه ان يعتق رقبة او يصوم شهرين متتابعين او يطعم ستين مسكينا والجواب الحمل او على الواو
كقوله تعالى او يزيدون وقوله تعالى او يكفر او يكون القتل خطأ والمراد به التفصيل دون التخيير **مسألة** قال الشيخ في النهاية
واذا اراد ان يطعم المساكين فليطعم لكل مسكين مدين من طعام فان لم يقدر على ذلك اطعم لكل واحد منهم مدا من طعام وكذا
قال في المبسوط والخلاف ونص على التعميم في الخلاف فقال يجب ان يعطي لكل مسكين مدان في سائر الكفارات وقال الصدوق
وابوه لكل مسكين مد وقال ابن الجنيد لكل مسكين شبعه في يومه واذا اراد ان يطعم لكل واحد منهم مدا من طعام وهو رطل وربع
وشيء لطحنه وخبزه وقال ابن الجنيد وهو مخير بين ان يطعم المساكين وان يملكهم وبين ان يعطيهم ما يجزيهم فاذا اراد ان
يطعمهم دون التمليك غداهم وعشاهم في ذلك اليوم واذا اراد ان يملكهم الطعام اعطى كل انسان منهم مدا و
زيادة عليه بقدر ما يكون لطحنه وخبزه وادمه وقال ابن البراج فليطعم كل واحد منهم شبعه في يومه فان لم يقدر اطعمه
مدا من طعام وقال ابن حمزة مقدار الاطعام ما يشبع فان لم يشبع ادى شيئا عاد وان اطعمهم دون ما يكفيهم لم يجز وان
زاد على الكفاية فهو بالخيار بين اخذ الفاضل وتركه والواجب ان اعطاه الطعام وتمليكه لكل مسكين مدان حال السعة والاختيار
ومد حال الاضطرار وقال ابو الصلاح والطعام شبع المسكين في يومه وقال ابن ادريس اختار مذهب الصدوق وهو المعتمد
لنا اصالة براءة الذمة وخروج المكلف عن عهدة التكليف لاتيانه بالمشترط وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق
عليه السلام واذا قتل خطأ ادى ديته الى اوليائه ثم اعتق رقبة فان لم يجد صام شهرين متتابعين فان لم يستطع
اطعم ستين مسكينا مدا مدا احتج الشيخ في الخلاف باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط والجواب الاجماع ممنوع مع تحقق
الخلاف والاحتياط معارض بأصالة البراءة **مسألة** قال الشيخ في النهاية متى اراد كسوتهم فليعط كل واحد منهم ثوبين
يواري بهما جسده فان لم يقدر عليهما اجزأه ان يقتصر على ثوب واحد ومثله قال ابن البراج وقال في المبسوط اذا اختار الكسوة
كسوة عشرة مساكين فاقل الكسوة ثوب واحد وقد روى اصحابنا ثوبين وقال الصدوق لكل رجل ثوبين
وروي ثوب واحد وقال ابن الجنيد لكل رجل ثوبان وكذا قال سلار وقال ابو الصلاح الكسوة على

على الموسر ثوبان وعلى المعسر ثوب واحد وقال ابن الجنيد واذا اراد ان يكفر بالكسوة كان الثوب عندي ان يكسو المرأة ثوبين
درع وخمار وهو ما يجزيها فيهما الصلاة ولا ما من ان يكون للرجل ثوب يجزيه في مثله الصلاة والمجزي ما دون ذلك يكسو اوجاد
من المرأة وقال ابن حمزة الكسوة الا دون من الثياب الجديدة فان لم يجد جاز الغسيل الواحد ما يعده وقال ابن ادريس
الواجب ثوب واحد واختاره الشيخ رحمه الله في التهذيب عن الحسين بن سعيد عن رجاله عن الصادق عليه السلام قال قال رسول سول
الله صلى الله عليه واله كفارة اليمين ثوب يواري عورته وقال ثوبان وهذا يدل على وجوب الثوب واستحباب الثوبين او يحمل
على التفصيل الذي ذكره ابن الجنيد والجيد والمعتمد على ما قاله ابن بابويه لكل مسكين ثوب واحد عملا باصالة البراءة
السالم عن المعارض **مسألة** ظاهر كلام علمائنا عدم الفصل بين الرجل والمرأة وابن الجنيد فصل واوجب للمرأة درع وخمار وقال
الشيخ في المبسوط واقل الكسوة ثوب واحد وقد روى اصحابنا ثوبين ثم قال فالثوب الواحد قال للرجل مئزرا او قميصا او سراويل
او مئزر وكذلك المرأة مقنعة او قميص او سراويل او مئزر وقال بعضهم السراويل لا يجزي وقال بعضهم يجزي للمرأة عن
ما يجوز لها الصلاة فيه من قميص ومقنعة وهو الذي يليق باصحابنا مع الاختيار فان لم يجد ثوبا فعلى
ما ذكرناه والمعتمد المشهور للاصل **آخر** قال الشيخ واما صفته فالمستحب ان يكون جديدا فان لم يكن فغسيلا
منافعه ومعظمها فانه لا يجزي واعلم ان يخرقا لم يجزه لان منافعها قد بطلت وجوز ابن ادريس ان يكون غسيلا
وقال ابن حمزة الكسوة لا تكون الا من الثياب الجديدة فان لم يجد جاز الغسيل اذا بقي منافعه والوجه ما
قاله الشيخ **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا كان عليه كفارات من جنس واحد فاعتق عنها او صام
السكين دون التعيين اجزأه بلا خلاف واذا كانت من اجناس مختلفة مثل كفارة الظهار وكفارة القتل فلا بد من نية
التعيين عن كل كفارة فان لم يعين لم يجزه لقوله عليه السلام الاعمال بالنيات فوجب ان يجب النية اللتي تحري ولان
الاصل شغل الذمة فلا خلاف انه اذا عينه تجزئه ولم يدل دليل على الاجزاء اذا لم يعين فالاحتياط يقتضي ما قلناه و
قال في المبسوط فان كانت من جنس واحد فانه لم يعين بل نوى كفارة مطلقة اجزأه وان كانت اجناسا مختلفة كالحنث لحنث
والقتل والظهار والوطي في رمضان فالحكم فيها كلها كما لو كانت الجنس واحدا لانه لا يفتقر الى تعيين النية وقال بعضهم
التعيين شرط والاول اقوى عندنا واختاره ابن ادريس وقوله في الخلاف هو المعتمد والتفصيل نقول اما ان تكون الكفارات ث
من جنس واحد كالحنث في اليمين اذا تكرر منه واختار العتق عن الكفارة اجزأه ولا يفتقر الى تعيين اليمين التي حنث فيها
وان كانت من اجناس مختلفة فان اتفقت في الحكم كقتل الخطأ والظهار فانهما وان تعددت اسبابهما الا ان حكمهما واحد
لاحدهما وجوب العتق عينا فان عجز فالصوم وحكمها كالاول وكذا كفارة افطار رمضان وخلف النذر على احد
قولي الكبرى وان حكمها متفق وهو التخيير بين العتق والصيام والاطعام وان اختلف الحكم مثل كفارة الظهار والافطار فلابد مطلقا
من تعيين السبب لانه اذا اعتق ونوى مطلق التكفير لم تنصرف الى احدهما اولى من صرفه الى الاخر لحصول
الى الظهار على التخيير بين العتق والصوم والاطعام في كفارة الافطار وان صرفه الى الافطار تعين العتق ثانيا في
احدهما اولى من الاخر فاما ان ينصرف اليهما معا او الى واحد منهما والكل باطل لا بد من تعيين لو تعدد الحنث في

الحكم لانا نقول انه لما وجب عليه كفارتان فقد وجب عليه واحدة فاذا نوى التكفير المطلق ارتفعت واحدة مطلقة وبقي
العتق في الاخرى اما مع اختلاف الحكم فانه لا بد من تعيين الواجب عليه **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى اراد ان يعتق
رقبة فليعتق من كان على ظاهر الاسلام او بحكم الاسلام ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا وقال في الخلاف كل ما وجب عليه
الكفارة بعتق رقبة في كفارة ظهار او قتل او جماع او يمين او يكون نذر عتق رقبة فانه يجزي في جميع ذلك ان لا يكون مومنا
الا في القتل خاصة وبه قال عطاء والنخعي والثوري وابي حنيفة واصحابه الا انهم اجازوا ان يكون كافرا وعندنا ان ذلك
مكروه وان اجزا وقال الشافعي لا يجزي في جميع ذلك الا المومنة وبه قال مالك والاوزاعي واحمد واسحاق واستدل بان
الله تعالى ذكر هذه الكفارات ولم يشترط فيها الايمان بل اطلق الرقبة وانما قيدها بالايمان في قتل الخطا فمن حمل غيرها
عليها يحتاج الى دليل ولا دليل في الشرع يوجب ذلك واختار في المبسوط ما اختاره في الخلاف وقال في الخلاف ايضا الموضع
الذي يعتبر فيه الايمان في الرقبة فانه يجزي اذا كان محكوما بايمانه وان كان صغيرا لانه يطلق عليه المومن لانه محكوم بايمانه
وقال ابن الجنيد فلو اراد التكفير بالعتق الذي يصح له ان يعتق رقبة بالغة مومنة سليمة من العيوب في البدن والعقل
واما في كفارة القتل فلا يجزي غير المومنة المقرة لنص الله عز وجل واما في غير القتل فيجزي الرضيع والمولود اذا امر بالعتق
الى ان تستغني بنفسه وقال في باب الكفارات ولا يجزي الذمي وقال ابن البراج واذا اراد عتق الرقبة فيستوي ان يعتق
من يكون على ظاهر الاسلام او من يكون بحكمه ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا وابن ادريس لما نقل كلام الشيخ
قال وقال المرتضى وباقي اصحابنا باعتبار الايمان في جميعها فالذي يقوى في نفسي اعتبره واعتمد عليه لقوله تعالى ولا تيمموا
الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث بلا خلاف وللدليل الاحتياط بعينه والمعتمد ما اختاره السيد المرتضى لنا ما
تقدم من منع عتق الكافر في الكفارة اولى ولان الذمة مشغولة بالعتق فبدون المومن لا يخرج عن عهدة التكليف
متيقنا ولانه تعالى قيد في كفارة قتل الخطا بالايمان فيتقيد فيما في الكفارات عند بعض الاصوليين وما رواه معمر بن
يحيى في الحسن عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل يظاهر من امراته يجوز عتق المولود في الكفارة فقال
كل العتق يجوز فيه المولود الا في كفارة القتل فان الله تعالى يقول فتحرير رقبة مومنة يعني بذلك مقرة قد بلغت الحنث
وعن سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام قال سالته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا مشركا قال لا احتج الشيخ
باصالة الجواز وبامتثال الامر الوارد بمطلق العتق في غير كفارة القتل فوجب ان يخرج عن العهدة وما رواه الحسين
بن سعيد عن رجاله عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه واله كل العتق يجوز فيه المولود الا
في كفارة القتل فان الله تعالى يقول فتحرير رقبة مومنة يعني بذلك مقرة قد بلغت الحنث ويجزي في الظهار صبي ممن
ولد في الاسلام وعن الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام قال ان عليا عليه السلام اعتق عبدا نصرانيا فاسلم حين
اعتقه والجواب ان اصالة الجواز معارضة بالاحتياط ونمنع امتثال الامر لو ورده بالمومن كما تقدم ونحن نقول بموجب
الحديث الاول لان الصغير من اولاد المومنين في حكم ابيه فاخراج الاخير صحيحا السند مع انه ورد لا في الكفارة مع ان
عليا عليه السلام لا يفعل من حيث انه عدل لا حظا الا لاحق في طرفه بكفيل التبه فيكون قد اعتقه مع علمه باسلامه

اسلامه وقول ابن الجنيد انه اذا اعتق صغيرا كان عليه القيام بامره ان قصد الوجوب فهو ممنوع وان قصد الاستحباب
فهو مسلم احتج بان النفقة قبل العتق واجبة عليه وباعتاقه اسقط وجوب النفقة عنه وذلك يؤدي الى تضرر العبد بعجزه
عن القيام بنفسه وما رواه ابن محبوب في الصحيح قال كتبت الى ابي الحسن الرضا عليه السلام وسالته عن رجل اعتق
غلاما صغيرا او شيخا كبيرا او من به زمانة ولا حيلة له فقال من اعتق مملوكا لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغني
عنه وكذلك كان علي عليه السلام يفعل اذا اعتق الصغار ومن لا حيلة له والجواب المنع من التضرر بالعتق بل هو عين النفع له
من الرق عنه والمومن يجب على المسلمين نيلها على الكفاية فان فقد المنفق نفقته على المعتق والحديث نقول بموجبه
وان من لا حيلة له ينتفع بشيء من الجهد من الناس من لا يقدر على الاكتساب ولا وجه نفقة من مال المسلمين ولا زكاة فيستحق
حينئذ على المعتق الا ما يصابه عليه بالمعروف **مسألة** ببعض احتمالها في مسائل من كفارات الحج قد سبق بعضها اد
جمعها الاول المشهور في كفارة قتل النعامة اذا لم يجد البدنة اطعام ستين مسكينا لكل مسكين نصف صاع وقال ابن
ابي عقيل لكل مسكين مد من طعام وكذا قال علي بن بابويه الثاني المشهور انه اذا افاض من عرفات قبل الغروب وجب
عليه بدنة وقال علي بن بابويه واما ان تفيض منها قبل طلوع الشمس ولا من عرفات قبل غروبها فعليك دم شاة الثالث
المشهور ان من كسر بيض النعام فان كان قد تحرك فيه الفرخ فعليه عن كل بيضة بكارة من الابل وان لم يكن قد تحرك
فعليه ان يرسل فحولة الابل في اناثها بعدد البيض فما خرج كان هديا لبيت الله تعالى فان لم يقدر على ذلك كان عليه
عن كل بيضة شاة ذكره الشيخ في النهاية وقال علي بن بابويه فان اكلت بيض النعام فعليك دم شاة وكذلك
ان وطئتها فان وطئتها وكان فيها فرخ يتحرك فعليك ان ترسل فحولة من الابل على الاناث بقدر عدد البيض
فما نتج منها فهو هدي لبيت الله الرابع قال الشيخ في النهاية ومن قتل ثعلبا او ارنبا كان عليه دم شاة او صام ثلاثة
ايام او تصدق على عشرة مساكين لكل مسكين مد من طعام اي الثلاثة فعل فقد اجزاه وقد روي ان الاطعام يكون
على عشرة مساكين وهو الاحوط وقال ابن ابي عقيل ومن كان بادئا من ذلك فهو بالخيار ان شاء صام ثلاثة ايام
او اطعم عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع من طعام او نسك شاة الخامس المشهور ان من ظلل على نفسه كان
عليه دم يهريقه اختاره الشيخ في النهاية وقال ابن ابي عقيل وكذلك من ظلل على نفسه وهو محرم فعليه نسك شاة
او عدل ذلك صياما او صدقة **مسألة** قال ابن ادريس اذا اجتمع عليه حقوق مثل الزكوات والكفارات وحق الادميين
مثل الديون فقيل فيه ثلاثة اقوال الاول يقدم حق الله تعالى والثاني حقوق الادميين والثالث انهما سوا
وهو الاقوى عندي لان تقديم احدهما على الاخر يحتاج الى دليل وقول ابن ادريس لا باس به ونزيد تقوية قول من
قدم حق الله تعالى بما روي عن النبي صلى الله عليه واله في الحديث سالته الخثعمية عن قضاء الحج عن ابيها فقال عليه السلم
ارايت لو كان على ابيك دين اكنت تقضيه قالت نعم قال فدين الله احق ان يقضى وتسوية النبي للامرين
على النصيبين وحق الله تعالى مقدم على الموسع فكذا هنا **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى لم يجد احدا
من المومنين اطلاقا ولا من اولادهم اطعم المستضعفين ممن خالفهم وقال ابن البراج ولا يجوز ان يكون الاطعام الا لفقرا

الوصف او من هو بحكمهم فان لم يجد الا من هو كذلك في دفعة الحال تحيد عنهم ويطعمهم وقد ذكرنا انه لو لم يجد المعسر
المستضعفين من المخالفين والاولى الحوط وقال ابن ادريس هذا غير مستقيم والاولى تخيير انه حين واحد او رده الى اهله.
اعتقادا لان مستحق الكفارات مستحق الزكوات على ما قدمناه فلا يجوز اعطاؤها لغيرهم على حال وهذا القول يقتضي عدم
العدالة والمعتمد ما قاله الشيخ لنا انه يصدق مع ذلك اطعام المساكين فيخرج عن عهدة الامر لحصول الامتثال مسألة قال اصحابنا
المفيد ولا يكون في جملتهم صبي صغير ولا شيخ كبير ولا مريض وقال الشيخ في النهاية ويجوز ان يكون في جملتهم صغير ولا
يجوز ان يكونوا كلهم صغارا ومتى كانوا كلهم صغارا احتسب كل اثنين منهم بواحد وقال ابن الجنيد ولا يكون في العشرة مساكين
مريض ولا صبي ولا كبير يضعف عن الاكل وان كان اطعمه بيده مقدار ما ياكل الرجل الصحيح جاز وفي الحديث يطعم
صغيرين بكبير وقال ابن البراج ولا يجوز ان يكون جميع العشرة صغارا وقد ذكر انه اذا لم يجد الا الصغار جعل كل اثنين منهم
بواحد وقال الصدوق في المقنع ولا يجوز اطعام الصغير في كفارة اليمين ولكن صغيرين بكبير وقال ابن حمزة واذا حضر الصبيان
عدهما واحدا اثنين وقال الشيخ في الخلاف يجوز صرف الكفارة الى الصغار والكبار اذا كانوا فقراء اهل الحاجة وعندنا يجوز
ان يطعمهم اياه بعد صغيرين بكبير وقال في المبسوط يجوز صرف الكفارة الى الصغير اذا كان فقيرا لاطلاق الا ان اصحابنا
رووا انه ان اطعم الصغار عد صغيرين بواحد وحال الولي في ذلك والاقرب انه ان اطعمهم احتسب الصغيرين بواحد وان اعطاهم اعطى
كل صغير ما يعطي الكبير وقد روى الشيخ عن يونس عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن رجل عليه كفارة اطعام عشرة مساكين
يعطي الصغار والكبار سواء والنساء والرجال او يفضل الكبار على الصغار والرجال على النساء فقال كلهم سواء ويتمم اذا لم يقدر
على المسلمين وعيالاتهم تمام العدة التي تلزمه اهل الضعف ممن لا ينصب وعن غياث عن الصادق عليه السلام قال لا يجزي
اطعام الصغير في كفارة اليمين ولكن صغيرين بكبير قال الشيخ انه انما في الخبر الاول على انه انما يجوز اطعام الصغير اذا اورد
فاما اذا كان مختلطا بالكبار فلا بأس بذلك لما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام في قوله تعالى من اوسط
ما تطعمون اهليكم قال هو كما يكون انه يكون في البيت من ياكل اكثر من المد ومنهم من ياكل اقل من المد وان شئت جعلت لهم ادما
والادم ادناه الملح واوسطه الزيت والخل وارفعه اللحم مسألة قال الشيخ في المبسوط الكفارة لا تدفع الى الصغير لانه لا يصح منه
القبض لكن تدفع الى وليه ليصرفها في مصالحه مثل ما لو كان له دين لم يصح منه قبضه وقال في الخلاف يجوز صرف الكفارة
الى الصغار والكبار اذا كانوا فقراء اهل الحاجة وعندنا يجوز ان نطعمهم اياه بعد صغيرين بكبير ووافقنا الشافعي في ذلك
صغيرين بكبير وقال الشافعي وابو حنيفة يجوز ان نطعمهم اياه بل يحتاج ان تعطى وليه ليصرفه في مؤونته دليلنا اجماع
الفرقة وايضا قوله تعالى فاطعام ستين مسكينا ولم يفرق والتقييد بالولي والمعتمد انه يجوز ان اطعمهم اياه جاز بغير اذن
الولي وتقبيضه وان دفع اليهم لم يجز الا باذن الولي اما الاول فلانه قد حصل الوصف الاطعام وهو ياتي مع مباشرته فيكون
قد امتثل المأمور به وهو اطعام المساكين فوجب ان يخرج عن عهدة التكليف واما الثاني فلان الصغير محجور عليه في
اموال ومصالحها والتصرف فيها الا باذن الولي لا يقال لو صح الاطعام من غير جوز نحوه من غير اذن الولي وتقبيضه
مع انه تصرف من هو محجور عليه فلا يكون سائغا لانا نقول الحاجة ماسة والاطعام الماكول لا تملك الكفارة بالاعطاء

بالاعطاء والتسليم ولا يتم الا باذن الولي وتقبيضه فلا يصح ان يملك بدونه وذلك والاطعام انما يكون غالبا الا بحاضر الحق
او الغم فلم يصادف التصرف هناك محلا فكان سائغا فيخرج به عن العهدة والواجب في التكفير احد الامرين اما التمليك او
الاطعام والمتعين واحد منهما على مسألة قال الشيخ في المبسوط الواجب في الاطعام في الكفارة من غالب قوت البلد وكذلك
في زكاة الفطرة وقال قوم يجب مما يطعم اهله وهو قوي الظاهر ولانه يخرج من غالب قوت البلد وهو ما يجب في الزكاة
الاولى ولان اخرج قوته فهو افضل وان اخرج دونه فان كان مما يجب في الزكاة لم يجزه وان كان مما يجب
فيه الزكاة فعلى قولين وان كان قوت البلد مما لا يجب فيه الزكاة فان كان من الاقط لم يجزه وان كان اقطا اجزأ
يجزيه والباقي لا يجزيه لانهم لا يجب فيه الزكاة والذي ورد عن اصحابنا ان افضله الخبز واللحم واوسطه الخبز والخل والزيت
وادونه الخبز والملح وقال في الخلاف كل ما يسمى طعاما يجوز اخراجه في الكفارة وروى اصحابنا ان افضله الخبز واللحم و
اوسطه الخبز والزيت وادونه الخبز والملح واستدل باجماع الفرقة وبقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا وكل ذلك يسمى طعاما
في اللغة فوجب ان يجزي في الحكم الظاهر وقال المفيد يجب ان يطعم المسكين من اوسط ما يطعم اهله وان اطعمه اعلى من
ذلك كان افضل وان اطعمه من ادون سائر ما هو ولاهله من الاقوات وقال ابن حمزة وهو من غالب قوت البلد فان اطعم خبزا
فقد احسن وان اطعم دونه جاز اذا كان مما يجب فيه الزكاة وقال ابن ادريس يجوز ان يخرج حبا ودقيقا وخبزا وكل ما
يسمى طعاما الا كفارة اليمين فانه يجب عليه ان يخرج من الطعام الذي يطعم اهله لقوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم
فقيده تعالى بذلك وهنا اطلق باقي الكفارات ولان الاصل براءة الذمة والاقرب ايجاب الحنطة او الدقيق او الخبز لقوله تعالى من
اوسط ما تطعمون اهليكم وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في كفارة اليمين يطعم عشرة مساكين لكل
مسكين مد من حنطة او مد من دقيق وحفنة او كسوتهم لكل انسان ثوبان او عتق رقبة وهو في ذلك بالخيار اي الثلاثة
صنع فان لم يقدر على واحد من الثلاثة فالصيام ثلاثة ايام وفي رواية ابي حمزة عن الصادق عليه السلام قال في كفارة اليمين
عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم والوسط الخل والزيت وارفعه الخبز واللحم
والصدقة مد مد من حنطة لكل مسكين الحديث مسألة قال المفيد فاذا لم يطعم كل واحد منهم مدا من طعام وهو رطل
وربع بما تيسر من الادم واعلاه اللحم وادناه الملح واوسطه ما بين ذلك من الادم وهذا يعطي وجوب الادم وكذا قال
سلار والمعتمد الاستحباب لنا اصالة البراءة وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في كفارة اليمين يطعم عشرة
مساكين لكل مسكين مد من حنطة او مد من دقيق وحفنة او كسوتهم لكل انسان ثوبان او عتق رقبة وعن غيره من الجماد
العدم عن الادم وقد روى ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن اوسط ما تطعمون اهليكم قال
ما تقولون به عيالكم من اوسط ذلك قال وما اوسط ذلك فقال الخل والزيت والتمر والخبز تشبعهم به مرة واحدة و
في حديث ابي حمزة عن الصادق عليه السلام والوسط الخل والزيت وارفعه اللحم والخبز وهما محمولان على الاستحباب جمعا
بين الادلة مسألة قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان من وطئ امرأته وهي حائض ان عليه ان يتصدق بشيء
من طعام على ثلاثة مساكين واستدل بعد الاجماع بما قد علمنا ان الصدقة بر وقربة وطاعة لله تعالى فهي داخلة تحت

قوله تعالى وافعلوا الخير وامره بالطاعة بما لا يحصى من الكتاب وظاهر الامر يقتضي الايجاب في الشريعة فينبغي ان يكون هذه
الصدقة واجبة بظاهر القرآن وانما يخرج بعض ما تناوله هذه الظواهر عن الوجوب وينقل حكم المذنب بدليل قاد الى ذلك
ولا دليل هنا يوجب العدول عن الظواهر والمعتمد الاستصحاب لاصالة البراءة وقد تقدم **مسألة** قال السيد المرتضى مما انفردت
به الامامية القول بان من نام عن صلاة العشاء الآخرة حتى مضى النصف الاول من الليل وجب عليه ان يصبح صائما او اسقط
دان يصبح صائما كفارة عن تفريطه واستدل بعد الاجماع بقوله تعالى وافعلوا الخير وهذا صريح من بالوجوب وعلما وفا
وان قالوا فان من نام عن العشاء حتى مضى نصف الليل فكفارته ان يصبح صائما الكلام سيصبوا على الوجوب والحق
عندي الاستحباب عملا باصالة البراءة والاجماع ممنوع على الوجوب والامر لا دلالة فيه على هذا المعنى وقد روى الشيخ
عن عبد الله بن المغيرة عمن حدثه عن الصادق عليه السلام في رجل نام عن العتمة ولم يقم الا بعد انتصاف الليل قال يصليها
ويصبح صائما والرواية مقطوعة السند ولا تدل على الوجوب **مسألة** يجزئ عتق ولد الزنا في الكفارة وهو المشهور بين
علمائنا وقال السيد المرتضى رحمه الله ومما ظن ان الامامية انفردت به القول بان ولد الزنا لا يعتق في شيء من الكفارات
احتج بعد اجماع الطائفة بقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وولد الزنا يطلق عليه هذا الاسم وقد روي عن
رسول الله صلى الله عليه وآله التخيير في ولد الزنا لا في لحمه ولا في دمه ولا في جلده ولا في عظمه ولا في شعره ولا في شيء منه وا في شعره
واجزاؤه في الكفارة واسقاط الحكم به عن الجاني ضرب كثير من الخير وقد نفاه الرسول عليه السلام فان تعلقوا بظاهر قوله
تعالى فتحرير رقبة فلنا نخص ذلك بدليل كما خصصنا كل المسائل وقال ابن الجنيد ولا يجزي عتق ولد الزنا لقصد القول
الله عز وجل ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وقال الشيخ انه يجزي اجماعا الا الزهري والاوزاعي وهو المعتمد لنا الاصل
الجواز ولانه مسلم فيجزي عن الحنث وما رواه سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلام قال لا باس بان يعتق ولد الزنا
وهو عام في الكفارة وغيرها لانها لما ذكره فيقيد ومنع دلالة الآية على المانع **مسألة** المشهور انه يجزي اعتاق اقطع الطرفين
في الكفارة وان اوجب العتق العتق كالاعمى والاقعاد قال الصدوق في المقنع يجزي الاقطع والاشل ولا الاعرج والاعور
وقال الشيخ في الخلاف الاعمى لا يجزي بلا خلاف والاعور يجزي بلا خلاف والمقطوع اليدين او الرجلين او اليد والرجل من
يد واحدة ورجل واحدة من خلاف عند الشافعي لا يجزي وعند ابي حنيفة يجزي وبه نقول دليلنا قوله تعالى فتحرير رقبة ولم يفصل
وقال في المبسوط عندنا ان الاعمى لا يجزي والاعور يجزي كما قالوه والمقطوع اليدين او الرجلين او اليد والرجل من جانب
واحد عندنا لا يجزي بلا خلاف واما اذا كان مقطوع احد اليدين او احدى الرجلين او يد ورجل من خلاف فانه لا يجزي عند قوم
وعند قوم يجزي وهو الاقوى لظاهر فصل العيوب ونقل مذهب المخالفين ثم قال عقيب ذلك والذي نقوله في هذا الباب ان الآفات
التي يعتق بها لا يجزي معها مثل العمى والمقعد والجذام ومن نكل به صاحبه واما ما عداها فالظاهر انه يجزي لتناول
الظاهر لهم وليس على جميع ما ذكروه دليل مقطوع به وقال ابن الجنيد ولا يجزي عتق ولد الزنا صغيرا ولا الناقص في خلقه ببطلان
الجارحة اذا لم يكن في البدن سواها كالخصي والاصم والاخرس وان كان اشل من يديه واقطع الاقطع منهما جاز والمعتمد ما قاله الشيخ
في المبسوط من عدم اجزاء المعيب الذي ينعتق به لعموم العتق وحصول سبب الاعتاق فيكون الاعتاق من صادف حرا واجزا

واجزا كل معيب لا يعتق من المعتق للاصل واندراجه تحت الامر باعتاق الرقبة وما رواه غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن ابيه
عليهم السلام قال لا يجزي الاعمى في الرقبة ويجزي ما كان منه مثل الاقطع والاشل والاعرج والاعور ولا يجوز المقعد احتج بان
اطلاق الامر يقتضي التسليم والجواب المنع **مسألة** قال الشيخ في النهاية والخلاف عتق ام الولد جائز في الكفارات واستدل
بانه قد ثبت جواز بيعها عندنا فيثبت جواز عتقها لان احدا لم يفرق وبه قال ابن الجنيد وقال ابن البراج ولا ينبغي للحانث
ان يعتق ام ولده في الكفارة ايضا وقد ذكر جواز ذلك والاحوط ما ذكرناه والمعتمد ما قاله الشيخ لنا اصالة الجواز وحصول
الامتثال فيخرج عن العهدة وما رواه السكوني عن الصادق عن الباقر عن زين العابدين عليهم السلام قال ام الولد تجزي في الظهار
احتج بنقصان الرق لمنع البيع والجواب المنع من تاثير الوصف في المنع **مسألة** المشهور انه لا ولاء في العتق الواجب كالنذر والكفارة
وقال ابن الجنيد ولو دخل عتق بعض عبد اما بعوض او عن عوض متطوعا بانه جائز بما وجب عليه من الكفارة فان كان بعوض
كان ولاؤه لمن دفع العوض والمعتمد ما قلناه وسياتي **مسألة** قال الشيخ في المبسوط فرض العبد في الكفارات الصوم سواء كانت الكفارة مرتبة
مثل كفارة الظهار والوطء والقتل او كانت مخيرة مثل كفارة اليمين لان العبد لا يملك فهو غير واجد فان اراد ان يكفر بالمال وكان
كان بغير اذن السيد لم يكن له لانه لا يملك ولو اذن له وان ملكه سيده مالا واراد التكفير بالمال فان اراد بالاطعام او الكسوة
فعندنا انه اذا لم يملك عن نفسه ولكن عن سيده فانه يجزيه وقال بعضهم لا يجزيه في الحالين وهو قوي لانه وان ملكه فانه
لا يملك عندنا والاول اظهر في رواياتنا فاما المال الذي يملكه فلا زكاة على احد فيه المولى ولا المملوك وهذا يدل على انه
وابن ادريس قال فرضه الصوم واطلق ولم يذكر في باب الكفارات حكم الاذن له في التكفير بغير الصوم ولا ذكر عنه
والمعتمد انه ان اذن له مولاه او كفر عنه اجزا لانه كالمعسر ولو فعل ذلك الحر عنه باذنه صح اجماعا فكذا العبد اذ المانع سوى
عدم الوجدان وهو كما يصدق بالاعسار يصدق بالارقاق **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا باع عبدا بشرط ان يعتقه
صح البيع والشرط فاذا اعتقه عن الكفارة لم يجزه لانه انما يجزي عنها اذا وقع خالصا عنها وهذا العتق يستحق بسبب كما لو نذر التكفير
وبين الوفاء بالشرط وحينئذ يطولان ولا يرتب الحر البائع لا يوجب العتق بشرط بل ان وقع والاعتبار الشائع من فسخ البيع والمطالبة
واذا لم يوجب العتق مما يكفر من العبيد ولو اوجبنا لم يعتق سوى حق العتق وهو مستفاد من وجوب الكفارة
ولا منافاة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما فان كان موسرا اعتق عن نصيبه
وقوم عليه نصيب شريكه واعتاقه في حقه ومتى يحكم بنفوذ العتق في نصيب شريكه قال قوم يعتق بنفس اللفظ وعلى هذا
ان اعتق او يتلف ما لزم بنظر العتق في نصيبه بكماله لكونها قرابة وتجب قيمة نصيبه في ذمته كالمتلف للمال وقال قوم الا انه
انه يعتق بشرطين باللفظ ودفع القيمة وقبل دفع القيمة يكون نصيب شريكه على الرق فعلى هذا اذا اعتقه ودفع المال الى شريكه
لا يعتق او تلف ماله او غير او امتنع من الدفع مع القدرة عليه فانه لا يعتق نصيب شريكه الا ان يوجد منه الختام ويعتق وقال
آخرون انه مراعى فان دفع القيمة تبينا انه كان عتق باللفظ وان لم يدفع تبينا انه ما كان عتق والقول الاول اقوى فعلى
هذا قال قوم يعتق العتق في نصيبه باللفظ وفي نصيب شريكه بالسراية وهو الصحيح وقال قوم يعتق جميعه باللفظ فاما
وقوعه عن الكفارة فانه ان كان موسرا ونوى عتقه عن الكفارة اجزا على الاقوال كلها فاما الشيخ فهو قال انه يقع العتق

باللفظ وقال العراقي يحتاج أن ينوي حال الإعتاق ومن قال بتنزيلها فلا بد أن ينوي إعتاق نصيبه حال اللفظ و
نصيب شريكه قال المصنف هو المختار من أن ينويه عند التلفظ بالعتق ومن أن ينويه عند دفع القيمة والأقوى
أن ينويه عند التلفظ بالعتق وأما المعسر فإن عتقه ينفذ في نصيبه ولا يسري إلى نصيب شريكه لأنه ليس له ما يدفع
الرحمن صاحبه فإن ملك بعد ذلك مالا والشريك [illegible] العتق لأن الرق قد استقر في نصيب الشريك فلا يجوز أن يعتد سرايته
لكن إن ملكه وأعتقه أجزأه فإن [illegible] عن الكفارة فإن الأقوى إعتاق نصيبه عن كفارته أجزأه لأن العبد فإن
ملكه باقي العبد وأعتق أجزأه لأنه عتق الرقبة وقد حصل وإن كان ذا عوض وقال ابن الجنيد لا يجزي عندي أن يعتق الشقص
وإن كان ما جوزناه [illegible] من شريكه لأن ذلك عتق بعض [illegible] بالشرع عليه والوجه ما قاله الشيخ لأنه امتثل الأمر
بالإعتاق فيخرج عن العهدة واعلم أن الشيخ قال بعد ذلك إذا ملك الرجل نصف عبدين وباقيهما مملوك لغيره فأعتقهما عن
كفارته هل يجزئه قيل لا يجزئه لأنه يحتاج أن يعتق عبدا كاملا وقيل يجزئه وهو الأصح فإن قصد بذلك عدم الإجزاء مطلقا
باعتبار الشركة فهو ممنوع وإن قصد أنه لا بد له من دفع القيمة عن نصفي أحدهما فهو [illegible] عن الكفارة فلا يجزي النصف الآخر
فهو حق ولما فاته [illegible] كلامه مسألة قال الشيخ في المبسوط إذا قال له أعتق عبدك عن كفارتك على أن علي عشرة دنانير
فأعتقه فلا فرق بين أن يقول أعتقه عندي عن كفارتك على أن لي عليك عشرة أو يقول أعتقه على أن لي عليك عشرة عن كفارتك
وذلك بتقديم ذكر الكفارة وتقديم ذكر العوض فالأقوى [illegible] ذلك عن الكفارة لأن العتق وقع مشتركا بين الكفارة والعوض الذي
يشترط لم يقع مجزيا عن الكفارة فإذا لم يقع عن الكفارة فإنه يقع عن العوض الذي شرط له أو [illegible] فإن الوقوع عن أحدهما
وقع عن العوض ويستحق العوض الذي شرط ويقع العتق عن السائل ويكون ولاؤه له ولو قال أعتق عبدك عن كفارتك
على أن علي عشرة فأعتق على ذلك وأخذ العشرة ثم ردها [illegible] أو لم يأخذها [illegible] فإن العتق لا يقع عن الكفارة
لأنه حال ما وقع وقع مشتركا فلم يجز [illegible] الكفارة [illegible] العوض [illegible] الحكم على ما قلناه ولو قال
أعتق عبدك عن كفارتك على أن لي عليك عشرة [illegible] عن الكفارة لأنه لا يقبل العوض
ويتفرع على هذه مسألة أخرى وهي أنه إذا قال له أعتق عبدك عن كفارتك على أن لي عليك عشرة فقال أعتقته ولم يقل عن كفارتي
ولا قال على العشرة فالظاهر أنه [illegible] على الأمرين معا لأنه خرج جوابا عن كلامه وهو [illegible] العتق عن الكفارة على
العوض فالظاهر أنه [illegible] إليه والوجه أن يقول الحكم بعدم الإجزاء عن الكفارة مع وجوب العوض [illegible] بيان
بيانه أن الجاعل إنما جعل له العوض في مقابلة العتق عن الكفارة فإما أن يقع أو لا فإن وقع فما [illegible]
ثم لم يستحق العوض لعدم الفعل الذي وقع الجعل له وكذا لا يستحق مع عدم الإعتاق فكذا مع الإعتاق الذي لا يجزي و
أيضا فصحة العتق عن الكفارة [illegible] لأن المعتق لم يقصد إلا هذا الوجه فإذا لم يحصل وجب الحكم بفساده للإجماع و
بقاء الرق في العبد وأيضا [illegible] لقوله عليه السلام الولاء لمن أعتق والمعتق هنا [illegible] والتحقيق
في هذه المسألة أن يقول إن قصد [illegible] أحد العوض كان باطلا لأنه لم يقع عن الكفارة لعدم تخصيص الإرادة بهذا
الوجه فلا يستحق العوض [illegible] وهو المقصود مسألة قال الشيخ في المبسوط وهذا مسألة

وهذا مسألة تشبه هذه المسألة وهي أن الرجل إذا قدم إلى غيره طعاما وقال كله فإذا أكله [illegible] متى ملكه [illegible]
[illegible] بالتناول والثاني بوضعه في فيه والثالث بالابتلاع [illegible] بالتناول جاز أن يطعم غيره و
ومن قال [illegible] لم يجز والأقوى أن يقال [illegible] بالتناول والوجه أنه إنما يملكه بالابتلاع [illegible] يملك
المالك حكمه وعدم [illegible] ولأنه لو [illegible] في فيه حرم عليه [illegible] وكذا لو [illegible] الابتلاع [illegible]
[illegible] كان ملكه باقيا [illegible] عدم الملك [illegible] في إتلافه [illegible]
مسألة لو أفطرت الحامل والمرضع في أثناء الشهر الأول قال الشيخ في المبسوط إن أفطرتا خوفا على أنفسهما فحكمهما
حكم المريض بلا خلاف وإن أفطرتا خوفا على الولد [illegible] قال هو مثل المريض [illegible] لا يقطع التتابع على كل
حال وهو الذي [illegible] والوجه عندي خلاف ذلك وأنه [illegible] لا يقطع التتابع [illegible] في حفظ نفس الغير
هو واجب فلا يوجب [illegible] الاستئناف وهو [illegible] الشيخ في الخلاف فقال الحامل والمرضع إذا أفطرتا
في الشهر الأول فحكمهما حكم المريض بلا خلاف وإن أفطرتا خوفا على ولديهما لم يقطع التتابع عندنا [illegible]
[illegible] الإفطار [illegible] كالحيض والمرض مسألة قال الشيخ في المبسوط
ولو أكره [illegible] على الفطر فإن [illegible] في حلقه أو [illegible] الطعام [illegible] لم يفطر بلا خلاف وإن [illegible] حتى أكل
[illegible] قال قوم يفطر وقال آخرون لا يفطر والأقوى [illegible] قاله لم يفطر [illegible] يقطع التتابع [illegible] قطع التتابع
وهو الصحيح والمعتمد أنه لا يقطع التتابع وإن أفطر لأنه [illegible] الأعذار مسألة قال الشيخ في المبسوط كفارة العبد
الصوم فلما أراد الصوم [illegible] سيده [illegible] فإن حلف وحنث بإذن سيده لم يكن له منعه لأنه صوم لزمه بإذنه
فكان كما لو أذن له في النكاح [illegible] لأن [illegible] بإذنه وإن كان الحلف
بغير إذنه والحنث بإذنه [illegible] الكفارة بالحنث والوجوب عقيب الحنث وإن كان الحلف والحنث معا
بغير إذنه [illegible] الصيام بغير إذنه [illegible] بغير إذنه وأما إن كان الحنث بإذنه
والحنث بغير إذنه [illegible] الصيام لأن [illegible] الوجوب كان بإذنه وقال آخرون [illegible] وهو الصحيح [illegible] الصيام
بغير إذنه [illegible] من الحنث [illegible] قلنا [illegible] صام [illegible]
[illegible] كان [illegible]
[illegible] الصيام [illegible] الصوم على [illegible]
في هذه الأوقات [illegible] الصوم [illegible]
كفارة كان [illegible] الصوم [illegible] في ذلك [illegible] أن يكون الكفارة [illegible] كفارة اليمين [illegible]
كفارة الظهار والقتل فإذا أراد العبد الصوم وكان قد حلف وحنث بإذن سيده وأراد سيده [illegible]
[illegible] لأنه صوم [illegible] وإن كان الحلف والحنث بإذنه [illegible] وكذلك لو كان الحلف بإذن سيده
والحنث بغير إذنه وأراد [illegible] الصوم على ما ذكرناه [illegible] في وقت [illegible] كان لسيده [illegible]

لم يكن كذلك لم يحنث لعدم شرطه والمعتمد ان نقول ان حلف باذن سيده وحنث وجبت عليه الكفارة سواء حنث باذن سيده او
بغير اذنه لانه اذن له في سبب الكفارة فيكون اذنا فيها مستلزما وان حلف بغير اذن سيده لم يكن له ان يكفر بغير اذن سيده
سواء حنث باذنه او لا لانه يمين للعبد مع المولى فاذا حلف بغير اذنه نحو لا مكان للمولى حينئذ فلا كفارة الا ان فعل تباع
لا وجه عندي لتكفيره تم الجزء الخامس من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة والحمد لله رب العالمين وصلى الله
على اكرم المرسلين وخاتم النبيين وسيد الاولين والاخرين محمد النبي واله الطاهرين وعترته الاكرمين وسلم تسليما ويتلوه في الجزء
السادس من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة بحمد الله تعالى ومنه على يد مصنفه العبد الفقير الى الله تعالى حسن
بن يوسف بن المطهر الحلي في سادس عشر جمادى الاولى سنة سبع وسبعمائة والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد النبي
واله الطاهرين تمامه في السادس ان شاء الله تعالى كتاب الصيد والذبائح وفيه فصول الاول في الصيد م اشهر كلام

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين رب يسر وتمم

كتاب الصيد وتوابعه وفيه فصول **الأول** في أحكام الصيد **مسألة** قال الشيخ في الخلاف إذا عقر
الكلب الصيد لم ينجس موضع عضه ولا يجب غسله واستدل بقوله تعالى فكلوا مما أمسكن عليكم ولم يأمر بغسله والأخبار كلها
دالة على ذلك لأنه لم يأمروا فيها بغسل الموضع وقال في المبسوط وإن اصطاد بالكلب صيدا فعض الكلب وخرج الدم منها
منه كان موضع العضة نجسا وقال قوم لا يجب غسله لقوله تعالى فكلوا مما أمسكن عليكم ولم يأمر بالغسل وما قدمناه
يجب غسله لأنه نجس وهو الأقوى والباقي لا خوف وقال ابن إدريس موضع العضة نجس لأن سؤر الكلب ولعابه نجس
وما باشره نجس من غير خلاف بيننا وأما قوله تعالى فكلوا مما أمسكن عليكم ولم يأمر بالغسل مرجوع عن ظاهره بالإجماع
المتقدم ذكره والمعتمد قول ابن إدريس لنا أن الكلب نجس فلاقاه في الصيد برطوبة فتعدت نجاسته إليه كغيره وعدم
الأمر بالغسل لا ينافي وجوبه لدليل خارجي وقول ابن إدريس في الجواب إنه مرجوع عن ظاهره ليس بجيد **مسألة**
قال الشيخ في الخلاف إذا قطع الصيد بنصفين حل أكل الكل بلا خلاف وإن كان الذي مع الرأس أكبر حل الذي
مع الرأس دون الباقي للاحتياط فإن أكل ما مع الرأس مجمع على إباحته وما قالوه ليس عليه دليل وقال في المبسوط
إذا رمى صيدا فقطعه بنصفين ففيه ثلاث مسائل إن قطعه بنصفين بنصفين حل أكل الكل بلا خلاف وإن كان الذي
مع الرأس أكبر حل أكل الكل عند قوم وقال بعضهم حل ما مع الرأس دون ما عداه وهو مذهبنا الثانية عقره ولم
يبن منه شيئا دامت حياته فبعد ذكاته حل الكل الثالثة أبان بعضه وكان الباقي على الامتناع فرماه ثانيا فقتله حل كله
دون ما بان منه كالأول الرابعة أبان بعضه فأدركه وفيه حياة مستقرة فذكاه أو تركه حتى مات لم يحل أكل ما
بان منه الخامسة عقره فأسرع قتله أبان بعضه ثم مات من ساعته لم يحل أكل ما بان منه لأن الذي مع الرأس عقره
فلا يكون عقره ذكاة والثاني يحل الكل لما لم يحل أكل ما يؤكل مع الرأس فكذلك ما بقي وقال في النهاية فإن قطعه
بنصفين ولم يتحرك واحد منهما جاز له أكلهما إذا خرج منه الدم فإن تحرك أحد النصفين ولم يتحرك الآخر أكل الذي الكل
تحرك ورمى ما لم يتحرك وقال ابن البراج وكذلك أي الحلال إن ضربه فقطعه بنصفين وتحرك كل واحد منهما
وخرج منه دم فإن تحرك أحدهما وخرج منه دم دون الآخر فالمتحرك هو الحلال دون الذي لم يتحرك ولم يخرج
منه دم ثم عد في الحرام كل صيد ضرب بسيف فانقطع بنصفين ولم يتحرك واحد منهما ولا خرج منه دم فإن تحرك
أحدهما فقد تقدم ذكره وكل ما قطع من الصيد وهو حي وقال ابن حمزة وإن قطعه بنصفين وكانا سواء وخرج
منهما الدم حلا وإن لم يخرج حرم وإن كان أحد الشقين أكبر ومعه الرأس حل ذلك الشق وإن تحرك أحدهما
حل المتحرك وإن أبان بعضه حرم ذلك البعض وقال ابن إدريس إذا قطع الصيد بنصفين وخرج منهما الدم
حل أكل الكل بلا خلاف وإن كان الذي مع الرأس أكبر حل الذي مع الرأس دون الباقي فإن كان الذي مع الوركين الوركين
أكبر حل الذي مع الرأس أيضا هكذا ذكره شيخنا أبو جعفر في مسائل خلافه ومبسوطه وهو قول بعض المخالفين
الذي يقوى ويحصل في ذلك أن الجميع يحل سواء كان الذي مع الرأس أكبر أو أقل إذا لم يكن حتى تقع مع الذي مع الرأس الجميع

الرأس حياة مستقرة لأنهما جميعا مذبوحان مبانان مقتولان فأما إذا كان الذي مع الرأس فيه حياة مستقرة
فلا يجوز أكل الباقي لأنه أبين من حي وهو ميتة لأن كل ما أبين من حي وقطع منه والحي على حياته فهو ميتة فأما
إذا لم ينقطع من حي بل كلاهما خرجا من صيد مقتول فلا يحرمان والمعتمد أن نقول إن مات الصيد بهذا الفعل
حل كله سواء خرج الدم أو لا وسواء كان ما مع الرأس أكبر أو لا وسواء تحركا أو لا لأنه مقتول بالسهم فكان حلالا
كما لو لم يبن منه بعضه وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الصيد يضربه الرجل
بالسيف أو يطعنه برمح أو يرميه بسهم فيقتله وقد سمى حين فعل ذلك فقال كل لا بأس به وهو عام فيما إذا أبين
بعضه أو لا **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف لا يجوز التذكية بالسن ولا بالظفر سواء كان منفصلا أو
متصلا بلا خلاف وإن خالف وذبح لم يحل أكله واستدل بإجماع الفرقة وأخبارهم وظاهره المنع حالة الاختيار والإطلاق
الأول وقال ابن الجنيد ولا ذكاة إلا بالحديد إذا أمكن فإن لم يقدر على الحديد أجزأه إذا أفرى الأوداج وقطع
الحلقوم أو أنهر الدم من ليط القصب ولو فعل ذلك بالحجر والمروة والقصب والعود ونحو ذلك مما ليس من الحيوان ن
كالسن والعظم والظفر والقرن وقال ابن إدريس الذي يقتضيه تحصيل جواز ذلك في حال الاضطرار وأما حال
الاختيار مع الحديد فليس يتحقق لأنه لا خلاف بيننا أنه يجوز الذباحة في حال الاضطرار عند تعذر الحديد يد
بكل شيء يفري الأوداج سواء كان ذلك عظما أو حجرا أو عودا أو غير ذلك وإنما بعض المخالفين يذهب إلى أن ذلك
لا يجوز الذبح بالسن والظفر في حال الاضطرار والاختيار واستدل بخبر رواه المخالف من طريقهم وما رواه
أحد من أصحابنا فليلحظ ذلك ولا يظن أنه قولنا وهذا الذي ذكره ابن إدريس هو مذهب شيخنا رحمه الله و
إنما أطلق في الكتابين المنع بناء على الغالب وهو الاختيار وقد نص في التهذيب على التفصيل الذي ذكره ابن
إدريس حيث روى في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن ذبيحة العود والحجر والقصبة فقال
عليه السلام لا يصلح إلا الحديد وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الذبيحة بالليط
والمروة فقال لا ذكاة إلا بحديدة ثم قال الشيخ فأما حال الضرورة فقد روي جواز ذلك ثم روي في الصحيح عن زيد
الشحام عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل لم يكن بحضرته سكين أيذبح بقصبة فقال اذبح بالحجر
وبالعظم وبالقصبة والعود إذا لم تصب الحديدة إذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس وفي الحسن عن عبد الرحمن
بن الحجاج عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن المروة والقصبة والعود يذبح بهن إذا لم يجد سكينا قال
إذا فرى الأوداج فلا بأس بذلك وإذا كان الشيخ قد فصل ذلك كان ما نسبه ابن إدريس من الإطلاق مذهب
المخالفين جهلا محضا **مسألة** قال الشيخ في النهاية صيد السمك أخذه وإخراجه من الماء حيا على أي وجه كان
سواء كان من أخرجه مسلما أو كافرا أي اختلاف الكفار كان إلا أنه إذا أخذه من ليس بمسلم لا يجوز أكله إلا إذا شوهد
إخراجه من الماء حيا ولا يوثق بقوله في ذلك وكذا قال في المبسوط وروى الشيخ في الاستبصار أحاديث صحيحة
تدل على ذلك منها في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن صيد الحيتان وإن لم يسم فقال

فقال لا بأس وسألته عن صيد المجوس السمك فقال ما كنت لآكله حتى انظر اليه ثم روى الشيخ في الحلبي عن الصادق عليه
السلام انه سئل عن صيد المجوس حين يضربون بالشبك ويسمّون بالشرك فقال لا بأس بصيدهم انما صيد الحيتان اخذه
ثم روى احاديث كذلك وقال الوجه في هذه الاخبار ان نحملها على انه لا بأس بصيد المجوس اذا اخذه الانسان منهم
حيا قبل ان يموت ولا يعمل على قولهم في اخراج السمك من الماء حيا لانهم لا يؤمنون على ذلك لما رواه عيسى بن عبد الله عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن صيد المجوس فقال لا بأس اذا اعطوكه حيا والسمك ايضا والا فلا تجوز شهادتهم
الا ان تشهده وبقولهم ابن ادريس الثاني من كلام الشيخ انه عين الجمع بين الاحاديث وكلامه في
النهاية والمبسوط [illegible] الا الاخذ منهم حيا دون الالتفات الى المشاهدة وليس كذلك ثم طول على الاعادة وهذا
ليس مقصود الشيخ هنا لسقوط الاخذ منهم بل ذكر ذلك على سبيل الاغلب لان المذهب معروف [illegible] ذكره في النهاية
والمبسوط مسئلة المشهور عند علمائنا اباحة ما يصيده الكفار من السمك اذا اخذ حيا في ايديهم ويموت في غير الماء
وقال الشيخ [illegible] وكل ما السمك والجراد صيد المسلم [illegible] ومن اصحابنا من قال لا يجوز صيد الكافر لها الذمي وغيره
من ترك ذلك التسمية وان كانت اولى الا انه لا يحل الا بشيء [illegible] ما لم يشاهده المسلم اخذ الكافر له حيا والقول الاول
احوط وقال ابن ادريس فاما من حمله لسمك وذهب الى تحليل [illegible] بحرم اكل السمك والجراد اذا صادهما الذمي والمسلم المحق
يعول على انه صيدهما [illegible] ذكاتهما وان العذر قد انقطعا عن المحق ذكاة [illegible] وكل [illegible] وانما ذكر اخذ السمك و
اخراجه من الماء حيا [illegible] على الحقيقة وانما اجرى مجرى الذكاة في الحكم لا في وقوع الاشتراط [illegible] التحريم [illegible]
عن المحق وانه لا ذكاة له وانما يدخل في ذلك ما يكون حقيقة من الذبح والنحر وما لا يكون حقيقة [illegible]
التسمية جاز الا يدخل في الظاهر الا بدليل [illegible] على من ادعى دخول صيد غير المحق السمك والجراد تحت تحريم ذكاة المبطل
الدليل وايضا لو كان صيد السمك ذكاة حقيقة لما قال الرسول عليه السلام لما سئل عن ماء البحر فقال هو الطهور ماؤه
الحل ميتته واحل ميتته فلو كان صيده ذكاة حقيقة لما اطلق عليه اسم الميتة لان الحيوان المذكى لا يسمى ميتة في عرف
الشرع ولما قال امير المؤمنين عليه السلام عند سؤال السائل له عن ذكاة السمك فقال الله ما بعدم ما لم [illegible] ولان الاجماع
اصحابنا على تحريم [illegible] عن شيء من الشاة المذكاة وعلى ان السمك لا يحرم منه شيء ولو كان صيده ذكاة حقيقة لحرم
منه ما حرم من الشاة المذكاة ذكاة حقيقة واحدة [illegible] ما كل [illegible] بل من ابن ادريس [illegible]
عن [illegible] له بما يريده [illegible] عدم [illegible] الذي [illegible] حقيقة لولا [illegible] المراد هنا الحقيقة [illegible] تحريم
الاشياء المعدودة في الشاة لا باعتبار التسمية في الذكاة حتى يلحق بها [illegible] من السمك والجراد [illegible] ولو انه
عول في الرد على اجماع اصحابنا كان احسن [illegible] لم يمنع من اكل السمك الذي صاده الكافر اذا شاهده حيا في يده
ومات في غير الماء وبالاخبار الدالة على ذلك كان اولى وشيخنا المفيد رحمه الله سوى [illegible] قال في المقنعة انه [illegible] صيد
المجوس واصناف الكفار فالظاهر انه يريد ما دل عليه مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا نصب الانسان شبكة في
الماء يوما وليلة وما زاد على ذلكم ثم قلعها وقد اجتمع فيها سمك كثير جاز له اكل جميعه وان كان يغلب على ظنه

ان بعضه مات في الماء لانه لا طريق الى تمييزه من غيره قال فان كان له طريق الى تمييز ما مات في الماء مما لم يمت لم
يحل له اكل ما مات فيه وكذلك ما يصاد في الحظائر ويجتمع فيه جاز اكل جميعه مع فقد الطريق الى تمييز الميت من الحي
وتبعه ابن البراج وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا عمل حظيرة ونصب في الماء ليصطاد فيها السمك فدخلها السمك فمات
فيها او خرج عنها الماء فبقي فيها حتى مات كان حلالا الا اكله لان هكذا يكون صيد السمك وكذلك ما اشبه الحظيرة واذا عمل
ليصطاد فيها السمك وقال ابن حمزة وابن ادريس وذهب ما قاله ابن بحر تحريم الجميع لما انه مات في الماء فكان حراما وما
رواه عبد الملك بن ابي ... قال امرت رجلا يسأل لي ابا عبد الله عليه السلام عن رجل صاد سمكا وهن احياء ثم اخرجهن بعد ما
مات بعضهن فقال ما مات فلا تأكله فانه مات فيما فيه حياته احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن
الباقر عليه السلام في رجل نصب شبكة في الماء ثم رجع الى بيته وتركها منصوبة فاتاها بعد ذلك وقد وقع
فيها سمك فيموتن فقال ما عملت يده فلا بأس باكل ما وقع فيها وفي الصحيح عن الحلبي قال سألته عن الحظيرة من القصب
تجعل في الماء للحيتان فيدخل فيها الحيتان فيموت فيها بعضها فقال لا بأس به ان تلك الحظيرة انما جعلت ليصطاد
فيها وما رواه مسعدة بن صدقة عن الصادق عليه السلام قال سمعت ابي يقول اذا ضرب صاحب الشبكة بالشبكة فما
اصاب فيها من حي او ميت فهو حلال ما خلا ما ليس له قشر ولا يؤكل الطافي من السمك والجواب لا دلالة في الاحاديث
المذكورة على انه مات في الماء لجواز ان يموت في الشبكة او الحظيرة بعد خروجه من الماء حيا او يحمل على ما اذا مات ولم
يعلم ولا طريق الى تمييزه بل يشاهده الا انه حيا ولم يمكن عن مشاهدة الباقي فانه يكون حلالا بناء على اصالة الحياة واصالة البقاء
والاباحة ولهذا حكم عليه السلام بان ما يحرم من الميت يكون حراما مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اخذ الكلب المعلم
صيدا فادركه صاحبه حيا وجب ان يذبحه فان لم يكن معه ما يذكيه به تركه حتى يقتله ثم ليأكل ان شاء ونحوه قال
ابن الجنيد والصدوق وقال ابن ادريس الاولى عندي انه يجب عليه ان يذكيه فان لم يكن معه ما يذكيه فلا يحل
اكله اذا قتله الكلب بعد ذلك وقال ابن حمزة ان صاده الكلب وادركه صاحبه لم يحل الا اذا ادركه وعنده حياة مستقرة
او غير مستقرة او ادركه ممتنعا فان ولي او اتسع الزمان له بحد لم يحل الا بعد الذكاة وهو في حكم ما ان يحرك
ذنبا او يركض رجلا او يطرف عينه وان لم يتسع الزمان له بحد حل من غير ذكاة والثاني ان لم يحتج الى الذكاة والاكله
افضل والثالث ان يعده وجده وانتهب عدوا واخذ بعيره وحلقه فانه وقف وعنده حياة مستقرة او غير مستقرة فحكم
حكم ما ذكرناه واحتج ابن ادريس بانه غير ممتنع حينئذ فلا يحل بعقر الكلب كالشاة اذا لم يكن مع الانسان
ما يذكيها فانها لا تحل بقتل الكلب المعلم لها الجاحة الا انها ليست صيدا وهو اسد الوجهين قال الشيخ لنا قوله تعالى
فكلوا مما امسكن عليكم وهو عام في المتنازع وما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن الرجل يرسل الكلب على الصيد فيأخذه ولا يكون معه سكين فيذكيه بها افيدعه حتى يقتله ويأكل منه قال لا بأس
قال الله عز وجل فكلوا مما امسكن عليكم ولا ينبغي ان يؤكل ما قتل الفهد والجواب بعد ذكره المنع من مساواة الصيد للشاة
مسئلة قال الشيخ في النهاية صيد الكلب اذا غاب عن العين ثم وجده مقتولا لا يجوز اكله وقال ابن ادريس الذي تقتضيه

الا ان يقال هذا يكون اذا عقره عقرا لم يصيره في حكم المذبوح فاما اذا عقره عقرا صيره في حكم المذبوح بان اخرج
حشوته او شق قلبه او قطع الحلقوم والمري والودجين ثم غاب عن العين بعد ذلك فانه يحل اكله والى هذا التحرير و
التفصيل ذهب رحمه الله في مسايل خلافه وهذه المواخذه ليست بصحيحه لان قصد الشيخ رحمه الله في النهايه ما ذكر في
الخلاف لظهوره مسئله قال الشيخ في النهايه واذا اصاب الصيد سهم فوقع بعد ذلك من جبل او في الماء ثم مات لم يحل اكله
لانه لا يامن ان يكون قد مات في الماء او من وقوعه من الجبل وقال ابن ادريس ان كان صير السهم في حكم المذبوح بان قطع
الحلقوم والمري والودجين او جمع الرقبه ما خلا الجلد او ابان السهم حشوته وما اشبه ذلك حل الاكل بلا خلاف وهذا ايضا
غير مناف لما قصده الشيخ في النهايه لانه مراده وقد نبه شيخنا على ذلك في المبسوط فقال اذا رمى طايرا فجرحه
فسقط الى الارض فوجد ميتا حل اكله سواء مات قبل ان يسقط او بعد ما سقط وقال بعضهم اذا مات بعد ما
يسقط لم يحل اكله لان سقوطه على الارض قبل موته قد اعان السقط على قتله فقد مات عن مبيح وحاظر فغلبنا
حكم الحظر كما لو سقط في الما وهذا القول قوي ههنا فاما ان سقط عن الاصابه في ما او تردى من جبل او وقع على شي
فتردى منها الى الارض لم يحل اكله لقوله تعالى والمنخنقه والموقوذه والمترديه هذا اذا كان الجرح غير موح فاما
اذا كان الجرح قاتلا موحيا مثل ان وقع السلاح في حلقه فذبحه او في قلبه او في كبده فقتله حل اكله بكل حال لا عتبار
منه كما لو ذبح شاه ثم وقعت في الماء فماتت فانه يحل اكلها وهذا تصريح منه رحمه الله
ابن الجنيد ايضا نبه على ذلك فقال اذا لم يخرج الصايد الصيد فيهم او عقره والبقي او الا غلب بانه لا يعا...
اصابه وكان قد سمى الله عز وجل عند فعله ذلك لم يحل اكل الصيد الى ان يغيب عن صاحبه ثم وجده الصايد ميتا
ولا اثر عليه من حاله يتلف مثلها غير فعله ووجده من ماكول منه اكل سبع ولا في وجده حل له اكله فظهر ان هذا
التفصيل متعارف بينهم فاطلاق الشيخ في النهايه يحمل عليه مسئله قال الشيخ في النهايه واذا قطع الصيد بحج
او ضربه بسيف فقطعه بكونين قد سمى جاز له اكله فان قده بنصفين ولم يتحرك واحد منهما جاز له اكلهما اذا خرج
منهما الدم وان تحرك احد النصفين ولم يتحرك الاخر اكل الذي يتحرك ورمى ما لم يتحرك وتبعه ابن البراج في كتابه
المحلا فقال ولو كان ضربه فقطعه بنصفين وتحرك كل واحد منهما وخرج منه دم فان تحرك احدهما وخرج منه
دم دون الاخر فالمتحرك هو الحلال اكله دون الذي لم يتحرك ولم يخرج منه دم وقال في الخلاف اذا قطع الصيد
بنصفين حل اكل الكل بلا خلاف وان كان الذي مع الراس اكثر اكل الذي مع الراس دون الباقي وبه قال ابو
حنيفه وقال الشافعي يحل الجميع دليلنا طريقه الاحتياط فان الاكل ما مع الراس مجمع على اباحته وما قالوه ليس
عليه دليل وايضا روي عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه واله قال ما ابين من حي فهو ميت وهذا الاقل ابين
من حي فيجب ان يكون ميتا وهذا ايضا روايه اصحابنا لا يختلفون فيه وقال ابن حمزه وان قطعه بحده لم يحل الا ما
قطعه بنصفين او لم يقطع فان قطعه بنصفين وكانا سوا وخرج منهما الدم حل وان لم يخرج حرم وان كان
احد الشقين اكبر مع الراس حل ذلك الشق وان تحرك احدهما حل المتحرك وان ابان بعضه حرم ذلك البعض

البعض فان كان الباقي ممتنعا ورماه ثانيا فقتله حل وان كان غير ممتنع وادركه وفيه حياه مستقره وجب ان
يذكيه وان لم يتسع الزمان لذبحه حتى برد او كان فيه حياه غير مستقره وتركه حل من غير ذكاه وقال ابن ادريس
اذا سال الدم منهما اكلهما جميعا ما تحرك وما لم يتحرك ولا اعتبار بما مع الراس اذا لم يكن فيه حياه مستقره فاذا كان
كذلك حل الجميع وان كان الذي مع الراس فيه حياه مستقره فلا يحل ما عداه لما ابين منه لانه ابين من حي وما ابين
من حي فهو ميت فاما اذا لم يكن فيه حياه مستقره فما هو مما ابين من حي فيحل الجميع وشيخنا استدل على تحريم
ما ابين من حي ولم يفصل ما فصلناه ولم يحرر ما حررناه وهذا هو الحق فيه لنا انه مع وجود الحياه المستقره
يكون المقطوع ميتا لانه ابين من حي ومع فقد الحياه يكون مذكى وقد فعل الصيد فلو لم ينقطع كان حلالا فمع القطع
لا يزول الحكم عنه مسئله قال الشيخ في النهايه واذا وجد الصيد جماعه فتناهبوه وتوزعوه فقطعوه جاز اكله
وفصل ابن ادريس جيدا فقال انما يحل اكله بشرط ان يعقروه جميعا فيصيروه في حكم المذبوح او ان يعقره فان كان الاول اعقره
لم يصيره في حكم المذبوح بل ادركوه وفيه حياه مستقره فيعيش اليوم واليومين ولم يذكوه في موضع ذكاته الشرعيه
بل تناهبوه وتوزعوه من قبل ذكاته فلا يحل لهم اكله لانه صار مقدورا على ذكاته ولم يصر في حكم الصيد الذي
لا يعتبر في قتله وتحليله موضع ذكاته لانه غير مقدور عليه فيذكى في اي موضع كان من جسده مسئله عد ابن البراج ح
في اقسام المكروه الصيد الذي لم يسم الصايد له عند اخذه والارسال عليه ناسيا مع اعتقاده وجوب التسميه وكل
صيد اكل منه كلب معلم لم يكن معتادا الاكل الصيد وكل جراد لم يسم الصايد له عند اخذه وكل سمك اخذ حيا ثم سمكه
او خطيره او ما جرى مجرى ذلك وطلب في الطين يموت بعضه في الماء ولم يتميز الميت منه في الماء لم يحب فيه [illegible]
ذلك لحق بباب المحرم وكل ما لم يسم الصايد له عند صيده ولم يذكر الشيخ في النهايه كراهه ذلك للاصل مسئله اطلق علماؤنا ونا
اباحه اكل ما قتله الكلب المعلم وقال ابن الجنيد وسواء كانت الكلاب سلوقيه او غيرها اذا كانت مما علمها المسلمون ما لم
تكن اسود بهيما فان الروايه عن امير المومنين عليه السلام انه لا يوكل صيده وقال ان رسول الله صلى الله عليه واله امر بقتله
وهو قول ابن الجنيد لنا اطلاق الاحاديث والروايه التي نقلها لم يثبت عندنا مسئله المشهور ان الكلب يصير معلما بما ذكره
الشيخ في المبسوط والخلاف وهي ثلاث ان يسترسل اذا ارسله وثانيها اذا زجره انزجر وثالثها انه لا ياكل ما
يمسكه ويتكرر هذا منه دفعات حتى يقال في العاده انه قد تعلم وقال ابن الجنيد المعلم الذي يجيب اذا دعي ان يكون الكلب
يبعو بارسال صاحبه فيطلب الصيد اذا اشلاه ويعطف عليه اذا راغ منه بين يديه ويمسكه له واذا جاءه لياخذه منه لم يحمل
الصيد ويهرب منه او يحول عنه بالهرير عليه فاذا كان كذلك فقد احل الاكل مما مات في يديه من الصيد بعقره عليه او
بيده فان اكل منه قبل ان يخرج نفس الصيد لم يحل الاكل ما فيه وان كان اكله منه بعد ان تخرج نفس الصيد جاز اكل ما بقي
منه من قليل او كثير والمشهور الاول لنا قول الشيخ رحمه الله انه ورد الاخبار الداله على اباحه الاكل مما قتله الكلب المعلم
وان اكل منه او ورد خبر باحدها في الصحيح عن رفاعه بن موسى عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الكلب يقتل
فقال كل فقلت اكل منه فقال اذا اكل منه فلم يمسك عليك انما امسك على نفسه قال الشيخ انه محمول على ما اذا كان معتادا دا

الا اكل وانه خرج مخرج التقية لان في العامة من يقول لا يجوز اكل الصيد اذا اكل منه لانه يكون قد امسك على نفسه
ولا يكون قد امسك عليك مسألة قال ابن البراج في قسم المباح كل ما اصطاده الفهد او ما جرى مجراه من الجوارح ولا ادرك
ذكاته مع التسمية عند الارسال وهذه العبارة رديئة فانه لا يشترط التسمية عند الارسال بل عند التذكية اذ لا عبرة بقتل
هذه الجوارح سواء سمى صاحبها اولا وانما العبرة بالتذكية وهناك تشترط التسمية مسألة قال سلار الصيد على ضربين
احدهما يوخذ بجميع الكلاب المعلمة او الفهد او الصقر او البازي او النبل او النشاب او الرمح او السيف او المعراض او الحبالة او الشرك
والاخر ما يصاد بالبندق والحجارة والخشب فالاول كله ان لحق منه ذكاته حل الا ما اصابه معلم الكلاب فانه يحل ايضا
فان اكل منه الكلب او لم ياكل وان اعاد الاكل لم يحل منه الا ما ذكي والثاني لا يوكل منه الا ما يلحق ذكاته وهي بخلاف الاول
لانه يكره وقد روي تحريم ما يصطاد بغير البندق وقد روي جواز اكل ما قتل السهم او السيف او الرمح او اشبه العامل
والبحث هنا يقع في مقامين الاول كلامه يقتضي تحريم ما قتله النشاب او النبل او الرمح او السيف او المعراض خرقت عليه
هذه الاشيا في ضربه قال فالاول كله ان لحق منه ذكاته حل الا ما اصابه معلم الكلاب فانه حل ايضا والاستثناء دليل عليه
وقوله بعد ذلك وقد روي جواز اكل ما قتل السهم او السيف او الرمح دليل ايضا والمشهور اباحة ما يقتله السهم او السيف
او الرمح او النشاب او النبل او المعراض اذا كان فيه حديدة او قتل بخرقه وتقدمه في الصيد لما رواه الشيخ في
الصحيح عن الحلبي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الصيد يرميه الرجل بسهم فيصيبه معترضا فيقتله وقد سمى حين
رماه ولم تصبه الحديدة فقال ان كان السهم الذي اصابه هو قتله فاذا راه فليأكل وفي الصحيح عن محمد الحلبي عن
الصادق عليه السلام قال سالته عن الصيد يضربه الرجل بالسيف او يطعنه برمح او يرميه بسهم فيقتله وقد سمى
حين فعل ذلك قال كل لا باس به وفي الصحيح عن حريز قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرمية يجدها صاحبها
من الغد ايوكل قال ان كان يعلم ان رميته هي التي قتلته فليأكل وذلك اذا كان قد سمى والاحاديث الدالة على ذلك كثيرة
احتج سلار باصالة المنع خرج ما اصابه معلم الكلاب فلا يرتفع الباقي على الاصل والجواب المنع من اصالة المنع الثاني
تحريم ما يصاد بغير البندق فانا اذا حرمناه مع قتله بالبندق فهو حق وان كان مع التذكية فهو ممنوع والمعتمد
رحمه الله قال عبارة موهمة وهي انه لا يحل اكل المقتول بالصيد بل كل ما قتله البندق من الطير وغيره وقال
ابن الجنيد وهو حتى البندق حرام والوجه ما قلناه من التحريم ان اباح الصيد بالبندق وغيره وتحريم ما قتله
البندق مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا ارسل اثنين كلبا كلبا وسلاحا فعقر الصيد ثم ادركه وفيه حياة مستقرة
فصبر ثلاث مسائل ثم قال الثالث اذا ادركه وفيه حياة مستقرة لكنه في زمان لم يتسع لذبحه فانه يحل اكله وهكذا
لو ادركه ممتنعا فجعل يعدو خلفه فوقف له وقد بقي من حياته زمان لا يتسع لذبحه حل اكله وان لم يذبحه وقال
بعضهم لا يحل اكله والاول اقوى وقال اصحابنا ان اقل ما يلحق معه الذكاة ان يجده تطرف عينه او تركض
رجله او تحرك ذنبه فانه اذا وجده كذلك ولم يذبحه لم يحل اكله وهذا يقتضي ان يكون محمولا على انه اذا كان الزمان يتسع لتذكيته
وقال في الخلاف اذا ادركه وفيه حياة مستقرة لكنه في زمان لم يتسع لذبحه وكان ممتنعا فجعل يعدو خلفه فوقف

فوقف وقد بقي من حياته زمان لا يتسع لذبحه لم يحل اكله واستدل بان ما اعتبرناه مجمع على جواز اكله وهو اذا ادركه
قد جعله اما اذا لم يذبحه فليس على اباحته دليل ثم قال ايضا روى اصحابنا ان اقل ما يلحق معه الذكاة ان يجده تطرف عينه او
رجله او تركض وهذا اكثر من ذلك وقال ابن الجنيد ولو لحق البهيمة باعقل ثم موت لو ترك ولحقه ذكاتها او خرج الدم مسفوحا
او تحرك او بعض اعضائها بعد خروج الدم حل اكلها وكذلك لو قطعها السبع فان كان بعض اعضائها قد ابانه منه بعد
غير متعلق بجلد او نحوه كره اكله وقال ابن ادريس اذا ادركه وفيه حياة مستقرة لكنه في زمان لم يتسع لذبحه او
كان ممتنعا فجعل يعدو خلفه فوقف له وقد بقي من حياته زمان لا يتسع لذبحه لا يحل اكله وهو كما قال الشيخ في
الخلاف وهو المعتمد لنا انه ادركه مستقر الحياة فتعلقت الاباحة بتذكيته كما لو اتسع الزمان احتج الشيخ على الاول بانه
لم يقدر على التذكية فجرى ذلك مجرى ذكاته كما لو لم يكن حياته الحيوانية الغريزية اذا ادركه حيا غير مستقر الحياة ونمنع انه اذا
كان مستقر الحياة وعدم القدرة على التذكية لا يقتضي الاباحة تذنيب قال الشيخ في المبسوط مستقر الحياة هو ما يمكن ان يعيش
يوما او نصف يوم وقال ابن حمزة ادناه ان تطرف عينه او يتحرك ذنبه والمعتمد الاول مسألة المشهور عند علمائنا ان الاصطياد
في المرسل المعلم لو علم الكلب مجوسي وارسله المسلم حل ما اكله فقد دون العكس وهو اختيار الشيخ في الخلاف واستدل عليه
باجماع الفرقة واخبارهم وقال في المبسوط وان علم مجوسي فاستعاره المسلم او غصبه واصطاد به حل اكله وقال بعضهم
لا يحل وهو الاقوى عندي وابن الجنيد قال ولو كان الامر بهم ما قاله الشيخ في المبسوط ثم صرح بما قاله في الخلاف قال وقوله
تعالى فكلوا مما امسكن عليكم يمنع الا ما صاده الكلب الذي تولى المسلم تعليمه لانه لم يكن لصيد فيها دخل قد تقدم تحصيل الاباحة
بما علمه المسلم ثم قال ولو اخذ المسلم كلبا تولى تعليمه غير مسلم دون ان يتولى المسلم ارساله والتسمية عليه حل اكل ما قتله
من الصيد وهو المعتمد عندي لنا ان الكلب الذي يحل الحال يتولاه المسلم او المجوسي كالعوسج والسهم وما رواه
سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن كلب المجوسي ياخذه الرجل المسلم فيسمي حين يرسله
ايأكل مما امسك عليه قال نعم لانه مكلب وذكر اسم الله عليه احتج الشيخ بقوله تعالى تعلمونهن مما علمكم الله وهذا لم
يعلمه المسلم وما رواه عبد الرحمن بن سيابة قال سالت ابا عبد الله عليه السلام قلت كلب مجوسي استعيره فاصيد به
قال لا تأكل من صيده الا ان يكون علمه مسلم والجواب الاية خرجت مخرج الغالب على وجه الاسر كما في الثاني
الحل على ما اذا لم يسم المرسل قاله الشيخ والوجه الحمل على الكراهة الفصل الثاني فيما يباح اكله من الحيوان
وما يحرم مسألة قال الشيخ في النهاية تستبرأ الجلالة من البقر عشرين يوما والشاة عشرة ايام والسمك يوم وليلة
والبطة بخمسة ايام والدجاجة وشبهها ثلاثة ايام وبعد ذلك لا باس بلحمها ولحم ضرعها وابن ادريس وقال الصدوق في المقنع
تربط البقرة ثلاثين يوما والشاة عشرين يوما وروى تربط عشرة ايام والبطة تربط ثلاثة ايام والدجاجة ثلاثة ايام وروي
يوما الى الليل والسمكة الجلالة تربط يوما الى الليل وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه البقرة تربط ثلاثين يوما وفي رواية
الفتح بن يزيد الجرجاني ان البقرة تربط عشرين يوما والشاة تربط عشرة ايام والبطة تربط ثلاثة ايام وروي ستة ايام
والدجاجة تربط ثلاثة ايام والسمك الجلالة تربط يوما الى الليل والناقة كما في الحيدر والجلال من سائر الحيوان

مكروه اكله وكذلك شرب البانها والركوب عليها وهي التي تاكل العذرة فان نقعت بان حبس عن ذلك وتعلف الحلال
زال ذلك عنه ورجعت الى التحليل وقد روي ان رجوع الابل يحصل بعد اربعين يوما والبقر بعد ثلاثين يوما والشاة بعد عشرة
ايام والبطة بعد خمسة ايام والدجاجة بعد ثلاثة ايام وما عدا ذلك ما لم يكن فيها المحرم كذلك وقد قيل انه بالنسبة
الى العذرة وقال ابو جعفر في حديث الرضا عليه السلام بعد يوم وليلة اذا العذرة … في ما … وليلة حتى
يخرج ما دام بالاكل وقال الشيخ في الخلاف البقرة عشرين والشاة عشرة ايام او سبعة ايام والدجاجة ثلاثة ايام وقال في
المبسوط وان كان بعيرا او بقرة اربعين يوما وان كان شاة سبعة ايام وان كانت دجاجة ثلاثة ايام وقيل سبعة وقيل
في البقرة عشرين يوما وبه قال ابن حمزة وقال ابو الصلاح الابل والبقر اربعين يوما والشاة سبعة ايام والبطة والدجاجة
خمسة ايام وروي في الدجاجة خاصة ثلاثة ايام وابن الجنيد جعل البقرة عشرين … والشاة عشرة وقال وروي سبعة
للبطة والدجاجة خمسة قال وروي في الدجاجة ثلاثة والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية والروايات وهذا الباب لا
يخلو من ضعف في السند فلنذكرها روى السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام الناقة الجلالة
لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى اربعين يوما والبقرة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى عشرين
يوما والشاة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى خمسة ايام والبطة الجلالة لا يؤكل لحمها حتى تربط خمسة
ايام والدجاجة ثلاثة ايام وعن السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام الدجاجة الجلالة لا
يؤكل لحمها حتى تغذى ثلاثة ايام والبطة الجلالة خمسة ايام والشاة الجلالة عشرة ايام والبقرة الجلالة عشرين يوما والناقة
اربعين يوما والجميع هذه الروايات مرفوعة … علي … فان ثبت العمل بها والا فالاولى المشهور وقد تقدم
في بعض عبارات علمائنا ان السمك يستبرأ يوما الى الليل وفي بعض عبارات اخرى انه يستبرأ يوما وليلة مسئلة
قال الشيخ في النهاية اذا شرب شيء من هذه الاجناس يعني الابل والبقر والغنم خمرا ثم ذبح جاز اكل لحمه بعد ان يغسل بالماء ولا
يجوز اكل شيء مما في بطنه ولا استعماله وان شرب بولا او مسكرا … وقال ابن ادريس ولا يحمل هذه الرواية على
الكراهة دون الحظر لانه لا دليل على تحريم ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل الاباحة والوجه ما
قاله الشيخ لنا ان تحريم تناول الخمر عام في قليله وكثيره ولو شرب شيئا من هذه الخمر ثم … احوط …
ولا يعلم ان المقاصد بالغسل … الاقدام على ما وله … بل … بتحريمه فيكون حراما …
… في الموثق عن الصادق عليه السلام انه قال في شاة شربت خمرا حتى سكرت ثم ذبحت على تلك الحال لا يؤكل ما في
بطنها … الاحتياط مسئلة ذهب الشيخ رحمه الله الى ان لحم البغال اشد كراهة من لحم الحمير وهذا
وليس بمحرم … من الخيل والحمير في الكراهة … وقال ابن ادريس قال بعض اصحابنا لحم الحمار
اشد كراهة … لان المتولد … الكراهة … من المتولد من … الكراهة
مسئلة قال الشيخ في النهاية … فلا يستباح اكل شيء منه الا السمك خاصة والسمك يؤكل منه ما كان له
فلس … الجري والمارماهي والزمار … فانه مكروه شديد الكراهة وان لم يكن محظورا وتبعه
تلميذه

وتبعه ابن البراج وقال ايضا فيها في باب الحد في شرب الخمر ويعزر من اكل الجري والمارماهي ومسوخ السمك وغير
ذلك من المحرمات فان عاد ادب ثانية فان استحل شيئا من ذلك وجب عليه القتل وقال في باب المكاسب المحظورة
وبيع الجري والمارماهي والطافي وكل سمك لا يحل اكله حرام وقال المفيد ويجتنب الجري والزمار والمارماهي والطافي
وكل سمك … حرام وقال المفيد ويجتنب الجري والزمار والمارماهي من جملة السمك وقال السيد المرتضى في الانتصار … دت
من الامامية تحريم اكل لحم … وصيد السمك الجري والمارماهي والزمار وكل ما لا فلس له من السمك وقال
ابن الجنيد ولا يؤكل من السمك الجري ولا المارماهي والزمار وما لا فلس له … وقال … وحرام
بيع شيء من الجري والمارماهي والزمار وقال الصدوق ولا تاكل الجري ولا المارماهي ولا الزمار ولا الطافي … عن الصادق
عليه السلام في كتاب من لا يحضره الفقيه وكذا قال ابوه في رسالته اليه وقال سلار والسمك على ضربين الجري والزمار
والمارماهي والطافي وغير ذلك فالاول كله محرم وما عداه على ضربين ما له فلس من السمك وما لا فلس له فالاول حلال والثاني في
محرم والظاهر ان مراده بالاول الجري والزمار والمارماهي والطافي وما عداه قوله … الطافي …
الفلس فلو كان مراده بالاول الجري خاصة … وقال الشيخ في الخلاف لا يؤكل من حيوان الماء الا السمك ولا يؤكل من
انواع السمك الا ما كان له فلس … مثل المارماهي والزمار … من السمك من الحيوان مثل الخنزير والكلب والفار
والانسان والسلحفاة والضفادع … شيء في البر … يحل اكله … وقال
ابن ادريس … قول الشيخ في النهاية ان المارماهي والزمار والزهو مكروه شديد الكراهة وليس بمحظور …
ولو صح لانه مخالف لاصول مذهبنا ولان اصحابنا … خلاف بينهم … انه لا يؤكل من حيوان البحر الا السمك و
السمك لا يؤكل منه الا ما كان له فلس وهذه الاجناس التي ذكرها … وليس لها ايضا فلس
… قال اذا استحل شيئا من ذلك … ومارماهي
وجب عليه القتل … كيف يجعل مكروها … ان هذا القول … ابن ادريس …
المحرم … وكيف يخالف الشيخ اصول مذهبنا … في ذلك الروايات وقد روى زرارة
في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سالته عن الجريث قال وما الجريث فنعته له فقال لا اجد فيما اوحي الي محرما على
طاعم يطعمه الى اخر الاية ثم قال لم يحرم الله شيئا من الحيوان في القرآن الا الخنزير بعينه ويكره كل شيء من البحر ليس له قشر
مثل الورق وليس بحرام انما هو مكروه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الجري والمارماهي ومارماهي
والزمير وما ليس له قشر من السمك حرام هو فقال لي يا محمد اقرأ هذه الاية التي في الانعام قل لا اجد فيما اوحي الي محرما
قال فقراتها حتى فرغت منها فقال انما الحرام ما حرم الله ورسوله في كتابه ولكنهم قد كانوا يعافون اشياء فنحن نعافها
واعلم ان هذه الاخبار وان كانت صحيحة … دلت على كراهة الجري … وقد خرجت مخرج التقية
والاولى في الزمار والمارماهي والزهو التحريم … الشيخ الذي افتى … بتحريمها
ايضا وقد ورد … روى … عن ابي سعيد قال خرج امير المؤمنين عليه السلام على بغلة رسول الله صلى

الله عليه واله فخرج جابر معه حتى انتهينا الى موضع اصحاب السمك فجمعهم فقال اتدرون لاي شيء جمعتكم قالوا لا قال
لا تشتروا الجري ولا المارماهي ولا الزمير ولا الطافي على الماء ولا تبيعوه وروى ابن فضال عن غير واحد من اصحابنا عن
الصادق عليه السلام قال الجري والمارماهي والطافي حرام في كتاب علي عليه السلام **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا نضب الماء عن حوض فيه سمك
فوجد فيها سمك جاز اكلها اذا كانت من جنس ما يحل اكله فان شق جوف حية فوجد فيها سمكة فان كانت على
هيئتها لم تتسلخ لم يكن بأس باكلها وان كانت تسلخت لم يحل اكلها على حال وقال الشيخ علي بن بابويه والمفيد اذا صيدت
سمكة فشق جوفها فوجد فيها سمكة وقد كانت ابتلعتها فان كانت ذات فلوس اكلتها وان لم يكن لها فلوس لم توكل
ومنع ابن ادريس اكل المخرجة من جوف السمكة او الحية الا اذا اخرجت حية وقول الشيخ رحمه الله ليس بعيدا من الصواب
لعموم قوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه وما رواه السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام
سئل عن سمكة شق بطنها فوجد فيها سمكة قال كلهما جميعا وعن ابان عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال كلهما
جميعا والاستصحاب الدال على بقاء الحياة واستمرارها الى حين اخراجها اما ما ابتلعته الحية فقد روى ايوب بن
اعين عن الصادق عليه السلام قال قلت له جعلت فداك ما تقول في حية ابتلعت سمكة ثم طرحتها وهي حية تضطرب
اكلها فقال ان كان فلوسها قد تسلخت فلا تاكلها وان لم تكن تسلخت فكلها ونحن نقول بموجب هذه الرواية لما
الرواية الاولى فالاقرب ما قاله ابن ادريس فيها العموم يمنع الاخراج من الماء حيا مع انه مناط التحليل **مسألة** قال
الشيخ في النهاية يكره اكل الغربان واطلق ابن البراج وقال في الخلاف الغراب كله حرام على الظاهر في الروايات
وقد روي في بعضها رخصة وهو الزاغ وهو غراب الزرع والغداف وهو اصغر منه اغبر اللون كالرماد وقال
الشافعي الاسود والابقع حرام والزاغ والغداف على وجهين احدهما حرام والثاني حلال دليلنا
اجماع الفرقة وعموم اخبارها في تحريم الغراب وطريقة الاحتياط تقتضي ذلك ايضا وقال في المبسوط فاما ما لا مخلب له
شيء من الطير مستخبث وغير مستخبث فالمستخبث ما يأكل الخبائث كالميتة ونحوها وكله حرام وهو النسور و
الرخم والغراب ونحو ذلك عندنا وعند جماعة وروي ان النبي صلى الله عليه واله اتي بغراب فسماه فاسقا وقال
ما هو والله من الطيبات والغراب على اربعة اضرب الكبير الاسود الذي يسكن الجبال ويأكل الجيف والثاني الابقع
وهذان حرامان والثالث الزاغ وهو غراب الزرع والرابع الغداف وهو اصغر منه اغبر اللون كالرماد وقال
قوم هو حرام لظاهر الاخبار وقال اخرون هو مباح وهو الذي ورد في رواياتنا وقال ابن حمزة المكروه لا
يتميز بالصفات بل بالاسماء كالصرد والصوام والشقراق والهدهد والحباري والشقراق وغربان الكرم [illegible] وقال
ابن ادريس الغربان على اربعة اضرب ثلاثة منها لا يجوز اكل لحمها وهو الغداف الذي يأكل الجيف ويفرس
ويسكن الخرابات وهو الكبير من الغربان السود وكذلك الكبير الذي يسكن الجبال ويصيد الدراج فهو من جملة سباع الطير
وكذلك لا يجوز اكل لحم الابقع الذي يسمى العقعق طويل الذنب فاما الزاغ وهو غراب الزرع الصغير من الغربان
السود الذي يسمى الزاغ فان الاظهر من المذهب انه يؤكل لحمه على كراهية دون ان يكون لحمه محظورا والى هذا

ذهب شيخنا في نهايته وان كان قد ذهب في خلافه ومبسوطه ومسائل خلافه الى تحريم الجميع وذهب
في استبصاره الى تحليل الجميع والصحيح ما اخترناه لان التحريم يحتاج الى دلالة شرعية لان الاصل في الاشياء الاباحة
ولا اجماع على حظره ولا اخبار متواترة ولا كتاب الله تعالى والمعتمد تحريم الجميع لنا ما رواه الشيخ في الصحيح عن
علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن الغراب الابقع والاسود ايحل اكله فقال لا يحل شيء من الغربان
زاغ ولا غيره وعن ابي يحيى الواسطي قال سئل الرضا عليه السلام عن الغراب الابقع فقال انه لا يؤكل ومن احل لك
الاسود واحتج الشيخ على الاباحة في الجميع بما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلام انه قال ان اكل الغراب
ليس بحرام انما الحرام ما حرم الله في كتابه ولكن الانفس تتنزه عن كثير من ذلك تقززا وحمل الشيخ في الجزء الاول
على انه ليس حلالا مطلقا وانما يخرج ضربا من الكراهية لما رواه غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام انه كره اكل
الغراب لانه فاسق والثاني على ذلك ايضا وليس بعيدا من الصواب حمل ما رواه الشيخ على نفي التحريم المستند
المستند الى كتاب الله تعالى ولهذا قال عليه السلام انما الحرام ما حرم الله تعالى في كتابه على انا نمنع صحة سند الحديث
مسألة قال شيخنا المفيد رحمه الله يحرم من الطير ما يصف ويحل منه ما يدف وان كان يصف ويدف اعتبر
فان كان دفيفه اكثر اكل وان كان صفيفه اكثر اجتنب وجعله ضابطا ولم يتعرض لجزئيات الطيور وهو يقتضي اباحة
اكل الخطاف بحاله لان دفيفه اكثر بل هي مما تدف ولا تصف وقال الشيخ في النهاية لا يجوز اكل الخطاف و
الخشاف ومنعه ابن البراج في المهذب وكذا ابن ادريس وادعى الاجماع عليه والمعتمد الجواز على كراهية لنا الاصل الاباحة
وما رواه زرارة في الصحيح قال والله ما رأيت مثل ابي جعفر قط قال سألته قلت اصلحك الله ما يؤكل من الطير قال
كل ما دف ولا تأكل ما صف وعن سماعة بن مهران عن الرضا عليه السلام قال وكل ما دف ولا تأكل ما صف وعد الخطاف
مما يدف فيدخل تحت العموم وفي الموثق عن عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام في الرجل يصيب خطافا في الصحراء
او يصيده ايأكله فقال هو مما يؤكل وعن الوبر يؤكل قال لا هو حرام وما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن قتل الخطاف او ايذائهن في الحرم فقال لا تقتلهن فاني كنت مع علي بن الحسين عليهما السلام
فراني اوذيهن فقال يا بني لا تقتلهن ولا تؤذيهن فانهن لا يؤذين شيئا فحكم عليه السلام بانهن لا يؤذين شيئا والحكم
على طهارة [illegible] والاصل [illegible] وعدم [illegible] وطهارة [illegible] يدل
على اباحة الجنس وقد روى عمار بن موسى في كتابه [illegible] عن الصادق عليه السلام قال خرء الخطاف لا بأس به هو مما
يحل اكله ولكن كره اكله لانه استجار بك [illegible] واحتج الشيخ بما رواه الحسن
بن داود الرقي قال بينا نحن قعود عند ابي عبد الله عليه السلام اذ مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب اليه ابو عبد
الله عليه السلام حتى اخذه من يده ثم دحى به ثم قال اعالمكم امركم بهذا ام فقيهكم لقد اخبرني ابي عن جدي ان رسول
الله صلى الله عليه واله نهى عن قتل الستة النحلة والنملة والضفدع والصرد والهدهد والخطاف والجواب النهي عن
القتل اما على سبيل الكراهة او التحريم لا يدل على تحريم الاكل **مسألة** المشهور بين علمائنا كراهة لحم البغل دون

التحريم وقال ابو الصلاح انه يحرم لنا الاصل وعموم قوله تعالى قل لا اجد وما رواه محمد بن مسلم وزرارة في الحسن عن
الباقر عليه السلام انهما سألاه عن لحوم الحمر الاهلية فقال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن اكلها يوم خيبر وانما نهى
عن اكلها لانها كانت حمولة الناس وانما الحرام ما حرم الله عز وجل في القرآن والحصر يدل على الاباحة المستلزم لعدم تحريم
في القرآن وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن لحوم الخيل والبغال فقال حلال ولكن الناس يعافونها
احتج ابو الصلاح بما رواه ابن مسكان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن لحوم الحمير والخيل والبغال فقال الحمير
حلال ولكن الناس يعافونها انما نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عنها يوم خيبر [illegible] الا ان تضطر اليه والنهي
للتحريم وعن سعد بن سعد عن الرضا عليه السلام قال سألته عن لحوم البراذين والخيل والبغال فقال لا تأكلها والجواب
الحمل على الكراهة جمعا والنهي كما يرد للتحريم كذلك يرد للكراهة فيحمل عليها للاصل وجمعا بين الاخبار ويؤيد ذلك ما رواه
محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام انه سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر له القنافذ والوطواط والحمير
والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا ما حرم الله في كتابه وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله يوم خيبر عن اكل لحوم الحمير وانما
نهاهم من اجل ظهورهم ان يفنوه وليست الحمر بحرام ثم قال اقرأ هذه الآية قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه
الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه رجس او فسقا اهل لغير الله به وهذا نص صريح في الاباحة مسألة المشهور
عند علمائنا ان الجلال من الدواب هو الذي يأكل عذرة الانسان فان لم يخلطها غيرها حرم والا كره وحد ابو الصلاح
في الجهمات ما ادمن رعي النجاسات حتى نبت منها عظمها قال وحد الاستبراء حتى تجتنب الابل والبقر اربعين يوما والشاة
سبعة ايام والبط والدجاج خمسة ايام ويربى في الدجاج خاصة ثلاثة ايام وحد [illegible] عدد الحدود من النجاسات حتى يحبس
الانعام سبعا والطير يوما وليلة والذي يربى في ذلك ما رواه موسى بن اكيل عن بعض اصحابه عن الباقر عليه السلام في
شاة شربت بولا ثم ذبحت قال يغسل ما في جوفها ثم لا بأس به وكذلك اذا اعتلفت بالعذرة ما لم تكن جلالة والجلالة هي
التي يكون ذلك غذاءها وقول ابي الصلاح لم يقم عليه دلالة فلا نعرفه

الفصل الثالث في الذبح وكيفيته مسألة

المشهور بين علمائنا تحريم ذبح الكفار مطلقا سواء كانوا اهل ذمة كاليهود والنصارى او مجوسا او لا كعباد الاوثان
والنيران وغيرهم ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وسلار وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس وقال الصدوق
في المقنع ولا تأكل ذبيحة من ليس على دين الاسلام ولا تأكل ذبيحة اليهودي والنصراني والمجوسي الا ان تسمعهم يذكرون
اسم الله عز وجل عليها فاذا ذكروا اسم الله عز وجل عليها فلا بأس باكلها فان الله عز وجل يقول ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله
عليه ان كنتم بآياته مؤمنين ولا بأس بذبيحتهم اذا ذكروا اسم الله عز وجل وقد سئل ابو عبد الله عليه السلام عن ذبائح
النصارى فقال لا بأس بها قيل انهم يذكرون عليها المسيح فقال انما ارادوا بالمسيح الله عز وجل وقد نهى [illegible] عن اكل
ذبيحة المجوسي [illegible] ان لا تأكل ذبائحهم [illegible] ذبائح المسلمين [illegible] لم يجد [illegible] عليه
[illegible] ذبيحة اهل الكتاب اذا ذكروا اسم الله عز وجل عليها وقال ابن
ابي عقيل ولا بأس بصيد اليهود والنصارى وذبائحهم ولا يؤكل صيد المجوسي وذبائحهم وقال ابن الجنيد لو تحت من

وعن [illegible] عن [illegible] الخيل والبغال [illegible] فقال [illegible] عنها [illegible]

من اكل ما صنعه اهل الكتاب من ذبائحهم وفي آنيتهم وكذلك ما صنع في اواني مستحلي الميتة ومؤاكلتهم ما لم يتيقن طهارة
اوانيهم وايديهم كان احوط وهذه العبارة لا تعطي التحريم لنا قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق
والكافر لا يعرف الله تعالى فلا يذكره على ذبيحته ولا يرى التسمية على الذبيحة فرضا ولا سنة وما رواه سماعة في الموثق عن
الكاظم عليه السلام قال سألته عن ذبيحة اليهودي والنصراني فقال لا تقربها وعن قتيبة الاعشى عن الصادق عليه السلام
قال سأله رجل عن ذبائح اليهود والنصارى فقال الذبيحة اسم ولا يؤمن على الاسم الا المسلم وفي الموثق عن اسماعيل بن جابر عن
الصادق عليه السلام قال لا تأكلوا ذبائحهم ولا تأكل في آنيتهم يعني اهل الكتاب وعن حنان قال سأل رجل ابا عبد الله
عليه السلام وانا عنده فقال انا نرسل فيها اليهود والنصارى فتعرض فيها العارضة فتذبح انأكل ذبيحته فقال
ابو عبد الله عليه السلام لا تدخل ثمنها مالك ولا تأكلها فانما هو الاسم ولا يؤمن عليه الا مسلم فقال له الرجل احل لكم الطيبات
وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم فقال له كان ابي يقول انما هي الحبوب واشباهها وفي الصحيح عن ابي بصير
عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا تذبح اضحيتك يهودي ولا نصراني ولا مجوسي وان كانت امرأة فلتذبح لنفسها
وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن نصارى العرب اتؤكل ذبائحهم فقال كان علي عليه السلام ينهى
عن ذبائحهم وعن صيدهم وعن مناكحتهم وفي الموثق عن زيد الشحام قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن ذبيحة الذمي فقال
لا تأكله ان سمى وان لم يسم والاخبار الواردة في هذا المعنى كثيرة ولان التطرق الى الكفار في الذبح ركون الى الظالم فيندرج
تحت النهي في قوله تعالى ولا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار ولانه نوع استيمان والكافر ليس محلا للامانة ولان لها
شرائط ولا يستند حصولها الى قول الكافر احتج ابن بابويه بقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وبما رواه حمران في الصحيح قال
سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول في ذبيحة الناصب واليهودي والنصراني لا تأكل ذبيحته حتى تسمعه يذكر اسم الله قلت المجوسي
قال نعم اذا سمعته يذكر اسم الله اما سمعت قول الله ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وفي الصحيح عن جميل ومحمد بن حمران
انهما سألا ابا عبد الله عليه السلام عن ذبائح اليهود والنصارى والمجوس فقال كل فقال بعضهم انهم لا يسمون فقال
ان حضرتموهم فلم يسموا فلا تأكلوا وقال اذا غاب فكل وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
ذبيحة اهل الكتاب ونسائهم فقال لا بأس به وعن عبد الملك بن عمرو قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في ذبائح
النصارى فقال لا بأس بها قلت فانهم يذكرون عليها المسيح فقال انما ارادوا بالمسيح الله والجواب ان الاصل الاباحة والجواب
حمل الطعام على الحبوب لانه المتعارف ولدلالة الحديث عليه سلمنا لكن طعام الذين اوتوا الكتاب ليس للعموم ونحن نقول بموجبه
فيصدق في فرد من افراده لانه يصدق عليه مع ذبح المسلم انه طعام الذين اوتوا الكتاب ولانه يصدق على ما قبل الذبح
انه طعام الذين اوتوا الكتاب ولان الحكم معلق على الطعام وليس الذبح [illegible] والاحاديث [illegible] والجواب ومحمول
على الضرورة دون الاختيار لما رواه زكريا بن آدم قال قال ابو الحسن عليه السلام اني انهاك عن ذبيحة كل من كان على خلاف
الذي انت عليه واصحابك الا في وقت الضرورة اليه [illegible] مسألة
قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان يتولاها غير المسلمين [illegible] الا اهل الحق

عن اهل الحق ويكون ممن لا يعرف بعداوة آل محمد عليهم السلام لم يكن باس باكل ذبيحته وان كان ممن ينصب لهم العداوة
والشنآن لم يجز اكل ذبيحته وهذا الكلام يعطي انه يجوز اكل ذبيحة المخالف اذا لم يكن ناصبا وقال ابن ادريس المراد بذلك
ذبح من هو بمعنى المستضعف الذين لا منا ولا من مخالفينا وصحيح انهم غيرنا فلا يظن ظان انه اراد من هو من مخالفينا
ومنع ابو الصلاح من ذبيحة الكافر وجاحد النص وقال ابن حمزة والذابح يجب ان يكون مؤمنا او في حكمه وقال ابن البراج
لا يجوز ان يتولى الذبح الا من كان مسلما من اهل الحق فان تولاه غير من ذكرناه من الكفار المخالفين لمذهب الاسلام او من انتحل
اهل الملة على اختلافهم في جهات كفرهم لم يصح ذكاته ولم يجز اكل ذبيحته والمعتمد جواز اكل ذبيحتهم اذا اعتقدوا وجوب
التسمية لنا عموم قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه والصيد كالذبح وما رواه محمد بن قيس عن الباقر
عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام ذبيحة من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى لكم حلال اذا ذكر اسم الله عليه ولانه
لم الناصب يحرم اكل ذبيحته للاتفاق على كفره ما هو معلوم البطلان من دين النبي عليه السلام وما رواه ابو بصير قال سمعت ابا
عبد الله عليه السلام يقول ذبيحة الناصب لا تحل مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن السنة انه لا تنخع الذبيحة الا بعد ان تبرد
وهو ان لا يبين الراس من الجسد ويقطع النخاع فان سبقته السكين وابانت الراس جاز الاكل اذا خرج منه الدم فان لم يخرج
الدم لم يجز اكله ومتى تعمد ذلك لم يجز اكله وتبعه ابن حمزة في تحريم الاكل وقال في الخلاف يكره ابانة الراس من الجسد وقطع
النخاع قبل ان تبرد الذبيحة فان خالفه وابان لم يحرم اكله وبه قال جميع الفقهاء وقال سعيد بن المسيب يحرم الاكل ثم
استدل بان الاصل الاباحة وقوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه وهذا ذكر اسم الله عليه وعلى اجماع الصحابة وروي
عن علي عليه السلام انه سئل عن بعير ضربت عنقه بالسيف فقال يؤكل وعن عمران بن حصين انه سئل في رجل ذبح بطة
فابان راسها فقال يؤكل وعن ابن عمر نحوه فهو اجماع ولا مخالف لهم وقال المفيد ولا ينبغي ان يفصل الراس من العنق حتى تبرد الذبيحة
وهو يعطي الكراهة وقال ابن الجنيد وليس للذابح ان يتعمد قطع راس البهيمة الا بعد خروج نفسها فان سبقته
شفرته وخرج الدم لم يكن بها باس ولا ينبغي ايضا ان يسلخ الذبيحة وهو كذلك حتى تموت او يكسر رجلها ليعجل خروج نفسها
ويسلخها حتى تبرد وقال الصدوق واذا ذبحت فسبقت الحديدة وابانت الراس فكل اذا خرج الدم ولم [illegible] المفيد
وقال ابن البراج لا يجوز ان يسلخ الذبيحة حتى تبرد بالموت وكذلك ان لا يفصل راسها من جسدها ويقطع نخاعها
وهو خيط في العنق فان سبقته السكين فابانت الراس من الجسد لم يكن باكل ذلك باس وقال ابن حمزة وان تعمد
عند ابانته ولم يخرج الدم حرم وان خرج الدم وحصلت به او سبقته السكين لم يحرم وقال ابن ادريس يكره ان يبخع
الذبيحة الا بعد ان تبرد بالموت وهو ان لا يبين الراس من الجسد ويقطع النخاع وهو الخيط الابيض الذي في جوف الخرز ممدود
فيه وهو من الرقبة ممتد الى عجب الذنب والاظهر عند اصحابنا انه من جملة المحرمات التي في الذبيحة وان سبقته السكين
وابانت الراس جاز اكله ولم يكن ذلك الفعل مكروها وانما المكروه تعمد ذلك دون ان يكون محظورا على الاظهر من
اقوال اصحابنا بل الخلاف بين المحصلين في ذلك وقول الشيخ في النهاية انه لا يجوز متى تعمد في مسائل خلافه ولا دليل
عليها اورده في نهايته من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع وانما اورده ايرادا لا اعتقادا والمعتمد تحريم الفعل

مع

الفعل لا المذبوح لنا على الاول ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال ولا تنخع ولا تكسر الرقبة حتى تبرد
الذبيحة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ولا تنخع ولا تقطع الرقبة بعد ما تذبح والنهي يدل على التحريم بعد
واما على الثاني فما رواه الصدوق في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل ذبح طيرا فقطع راسه ايؤكل
منه قال نعم ولكن لا يتعمد قطع راسه وقول ابن ادريس ليس بشيء لانه يدل على ان الاولى غير محظور مما ذكره وما يرد ان
ما ذكره الشيخ في النهاية لم يقصد عن اعتقاد وهذا يدل على جهله وقلة انصافه فان الشيخ رحمه الله اجل من ان في ذلك نسبة الى
الجهل وحاشى شيخنا رحمه الله عن ذلك مسئلة قال الشيخ في النهاية ولا يجوز ان تقلب السكين فتذبح الى فوق بل يبتدي
ان يبتدي من فوق الى ان يقطع الحلقوم وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها ايرادا فان صحت حملت
على الكراهة دون الحظر لانه لا دليل على حظر ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد والاصل الاباحة والشيخ عول
في ذلك على رواية حمران بن اعين عن الصادق عليه السلام قال ولا تقلب السكين لتدخلها تحت الحلقوم وتقطعه الى فوق
وقول ابن ادريس قوي لان في الطريق ابا هاشم الجعفري ولا اعرف حاله مسئلة قال الشيخ في النهاية ولا يجوز ذبح شيء
من الحيوان صبرا وهو ان يذبح شيء وينظر اليه حيوان اخر وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها ايرادا فان صحت حملت
على الكراهة دون الحظر لانه لا دليل على حظر ذلك وتحريمه من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل الاباحة وقول ابن ادريس
لا باس به لعموم ولان الخبر لا يدل على التحريم مع ضعف سنده فان في طريقه غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام قال ان امير المؤمنين
عليه السلام كان لا يذبح الشاة عند الشاة ولا الجزور عند الجزور وهو ينظر اليه مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز سلخ الذبيحة
الا بعد بردها فان سلخت قبل ان تبرد او سلخ شيء منها لم يجز اكله وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس هذه
رواية اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا لانه لا دليل على حظر ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع
منعقد واخبار الاحاد لا نرجع بها عن الاصول المقررة الممهدة لانها لا توجب علما ولا عملا وكتاب الله تعالى احق ان يتمسك
به ولا نلتفت الى هذه الرواية الشاذة المخالفة لاصول المذهب وهو قوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه وهذا قد ذكر
اسم الله عليه وذبح ذبحا شرعيا وحصلت جميع الشرائط المعتبرة في تحليل الذباحة فمن ادعى بعد ذلك حظرها يحتاج
الى دليل شرعي وقول ابن ادريس قوي والشيخ رحمه الله ذكرها رواية مرسلة عن احمد عن محمد بن يحيى رفعه قال
قال ابو الحسن الرضا عليه السلام الشاة اذا ذبحت وسلخت او سلخ شيء منها قبل ان تموت فليس يحل اكلها مسئلة
قال شيخنا المفيد في المقنعة اذا ذبح الحيوان فتحرك عند الذبح وخرج منه الدم فهو ذكي وان لم يكن منه حركة فهو
في حكم الميتة وكذلك ان لم يسل منه دم وهذا يدل على اعتبار الشيئين معا الحركة وخروج الدم في اباحة الذبيحة وقال
الشيخ في النهاية واذا ذبحت الذبيحة فلم يخرج الدم او لم يتحرك شيء منه لم يجز اكله وان خرج الدم او تحرك شيء من اعضائه اذنه
او رجله او غير ذلك جاز اكله وهذا يدل على الاكتفاء باحد الامرين وقال ابن الجنيد ولو لحق البهيمة ما عليه يموت لو تركت
فلحقت ذكاتها وخرج الدم مسرعا او تحرك بعض اعضائها بعد خروج الدم حل اكلها وكذا لو عقرها السبع وهو يدل على كلام
المفيد وقال ابن البراج واذا ذبحت بهيمة ولم يتحرك منها شيء لم يحل اكلها وان تحرك شيء منها مثل عينها او ذنبها او رجلها

او حصتها او اذنها جاز اكلها فاعتبر الحركة وهو في موضع آخر في المحرمات وكلما لم يتحرك منه شيء بعد الذبح ولا سال منه دم
وكلما لم يسل منه دم وهذا يدل على اعتبارهما معا وسلار ونحوه شيخنا المفيد فقال فان تحرك الذبيح المذبوح وخرج منه الدم
والا لم يؤكل لحمه وقال ابو الصلاح الضرب الثاني يحرم من المحرمات لو قوعه على وجه الضرورة وان لا يقر السابل ابتداء او يجمع
تماما او يجتلا او عرضا او غيره فتحرك بعد الذبح او لم يسل منها الدم وقال الصدوق اذا ذبحت فخسف الحديد من ابانة الراس
فكذا لم يخرج الدم والشاة اذا طرفت عينها او ركضت رجلها او حركت ذنبها فهي ذكية وان ذبحت شاة فلم تتحرك ولم يخرج
منها دم كثير عبيط فلا تأكل الا ان يتحرك منها شيء كما ذكرناه وهو يعطي اعتبار الحركة وحدها وقال ابن ادريس فلو ذبحت البهيمة
فلم يخرج الدم او لم يتحرك شيء منها لم يحل اكلها فان خرج الدم وتحرك شيء من اعضائها يديها او رجلها او عينها جاز اكلها فالمعتبر
على الصحيح من المذهب احد الشيئين في تحليل اكلها اما خروج الدم الذي له دفع او الحركة القوية لها كما جاز اكلها وشيخنا المفيد
اعتبر في جواز الاكل بعد الذبح مجموع الشيئين معا والاول هو الاقوى لنا انه يعضده ظواهر القرآن والاخبار المتواترة والمعتمد
اعتبار الحركة لما رواه محمد الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الذبيحة فقال اذا تحرك الذنب او الطرف او
الاذن فهو ذكي وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه قال في الشاة اذا طرفت عينها او حركت ذنبها فهي ذكية وقد روى
الحسين بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال اذا كان الرجل الذي يذبح البقرة حين ذبح خرج الدم معتدلا فكلوا واطعموا وان
خرج خروجا متثاقلا فلا تقربوه وهذه الرواية لم يثبت عندي عدالة رجالها مسألة قال الشيخ في النهاية واذا ذبح شاة كذا في النسخ شا فلا تقربوه
او غيرها ثم وجد في بطنها جنين فان كان قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح فذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما لم يجز اكله على حال
وان كان فيه روح وجبت تذكيته والا فلا يجوز اكله وقال في الخلاف اذا نحرت البدنة او ذبحت البقرة او الشاة فخرج من جوفها
ولد فان كان تاما وحده ان يكون قد اشعر او اوبر نظرت فان خرج ميتا حل اكله وان خرج حيا ثم مات لم يحل اكله وان خرج
غير تام لم يحل اكله بحال وقال ابن الجنيد وجنين الحيوان حلال اذا اشعر او اوبر وذكاته ذكاة امه ولا يجوز اكله قبل ان
يشعر او يوبر مع الاحتياط وقال ابن ابي عقيل واذا ذبح ذبيحة فوجد في بطنها ولدا تاما اكل لان ذكاته ذكاة الام وكذا روي
ان لم يكن تاما فلا يؤكل وقال ابن حمزة والجنين ان كان الذي تم خلقه وكان قد اشعر او وبر او نبت شعره لم يحل اكله فاذا بلغ
هذه الحالة كان ذكاته ذكاة امه اذا خرج من بطنها وهو ميت وان خرج وفيه حياة فادرك ذكاته والا لم يؤكل وقال
السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الجنين الذي يوجد في بطن امه بعد ذكاتها على ضربين ان كان كاملا
وعلامة ذلك ان ينبت شعره ان كان من ذوات الشعر او يطير وبره ان كان من ذوات الوبر كان حيا ان فذكاته ذكاة امه
ان خرج حيا وان لم يخرج حيا يؤكل وقال الصدوق في المقنع واذا ذبحت ذبيحة في بطنها ولد فان كان تاما فكله فان
ذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما فلا تأكله وروي اذا اشعر واوبر فذكاته ذكاة امه وقال ابن البراج ومن ذبح شاة
او غيرها ووجد في بطنها جنينا فعلى ضربين اما ان يكون اشعر او اوبر او لا يكون كذلك فان كان اشعر او اوبر ولم تلجه
الروح فذكاته ذكاة امه وان لم يكن كذلك او لم يكن تاما لم يجز اكله وكل جنين كان قد اشعر او اوبر ولجته الروح
وادرك ذكاته لم يكن ذكاته ذكاة امه فان لم يدرك لم يجز اكله على كل حال وقال ابن حمزة الجنين لا يحل الا بعد ثلاثة احوال

احوال ان يتم او يشعر ولم تلجه الروح او اشعر ووبر ولجته الروح او لم يتم خلقه فالاول يحل ذكاته بذكاة امه والثاني يحل
بذكاته والثالث يحرم اكله وقال سلار فاما الجنين فيحل اذا وجد في جوف بهيمة بعد ذبحها وموتها فانه ما اشعر او اوبر
وانه فذكاته ذكاة امه فان لم تلجه الروح فان ولجته الروح فلا بد من تذكيته واذا لم يكن اشعر ولا تمت خلقته فلا
يحل اكله ولا يؤكل ما يوجد في بطون الميتة الا ما يحل من المذكاة وقال ابو الصلاح اذا ذبح شاة او غيرها ثم وجد في
بطنها جنين فان كان قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح فذكاته ذكاة امه فان لم يكن اشعر او اوبر لم يحل اكله على حال
الا ان يكون حيا فيذبح فان كانت فيه روح وان لم يشعر ولا اوبر وجب تذكيته والا فلا يجوز اكله واذا لم يدرك ذكاته
والمعتمد ان نقول ان خرج تاما قد اشعر او اوبر فان كان حيا حياة مستقرة وجب تذكيته وان خرج ميتا حل اكله
سواء كانت الحياة قد ولجته ام لا وان لم يكن تاما لم يحل اكله الا ان يخرج حيا مستقر الحياة ويذكى والاقرب عدم ولوج الحياة
في اباحته لنا قوله تعالى احلت لكم بهيمة الانعام روي عن ابن عباس وغيره انها الاجنة وما رواه محمد بن مسلم في الحسن
عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن قول الله عز وجل احلت لكم بهيمة الانعام قال الجنين في بطن امه اذا اشعر
او اوبر فذكاته ذكاة امه فذلك الذي عنى الله عز وجل وقد رواه الصدوق في الصحيح وكذا الشيخ وفي الحسن عن الحلبي
عن الصادق عليه السلام قال اذا ذبحت الذبيحة فوجدت في بطنها ولدا تاما فكل وان لم يكن تاما فلا تأكل وفي الصحيح
عن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الحوار تذكى امه ايؤكل بذكاتها فقال اذا كان تاما
ونبت عليه الشعر فكل وروي الصدوق عن ابان عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام انه قال في الذبيحة تذبح وفي بطنها
ولد قال ان كان تاما فكله فذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما فلا تأكله وروي الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق
عليه السلام قال اذا ذبحت الذبيحة فوجدت في بطنها ولدا تاما فكل وان لم يكن تاما فلا تأكل وفي الصحيح عن
ابن مسكان عن الباقر عليه السلام انه قال في الذبيحة تذبح وفي بطنها ولد قال ان كان تاما فكله فان ذكاته
ذكاة امه فان لم يكن تاما فلا تأكله وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الحوار
تذكى امه ايؤكل بذكاتها فقال اذا كان تاما ونبت عليه الشعر فكل وعموم هذه الاخبار يتناول ما اشترطه الشيخ
وابن ادريس من عدم ولوج الروح ومع ذلك فانه لم تجر العادة ان يكون قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح.

الفصل الرابع

فيما يحل من الذبيحة ويحرم من الذبيحة وحكم السقط والجلود مسألة قال الشيخ في النهاية ويحرم
من الابل والبقر والغنم وغيرها مما يحل اكله وان كانت مذكاة الدم والفرث والطحال والمرارة والمشيمة والفرج
ظاهره وباطنه والقضيب والانثيان والنخاع والعلباء والغدد وذات الاشاجع والحدق والخرزة تكون في الدماغ
وكذا قال ابن ادريس وزاد فيه المثانة وهي موضع البول ومختصر وشيخنا المفيد رحمه الله قال ولا يؤكل من الانعام
والوحوش الطحال لانه مجمع الدم الفاسد ولا يؤكل القضيب والانثيان ولم يتعرض لغيرها وقال الصدوق وقد علم
ان في الشاة عشرة اشياء لا يؤكل الفرث والدم والنخاع والطحال والغدد والقضيب والانثيان والرحم والحيا
والاوداج وروي العروق وفي حديث آخر مكان الحيا الجلد وقال سلار ولا يؤكل الطحال ولا القضيب ولا الانثيا ن

ولم يتعرض لغيرها كالشيخ في المبسوط وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية تحريم اكل الطحال والقضيب
والخصيتين والرحم والمثانة وابن البراج تابع شيخنا ابا جعفر الا انه اسقط الدم لظهوره فان تحريمه مستفاد
من نص القرآن وقال ابن الجنيد يكره من الشاة اكل الطحال والمثانة والغدد والنخاع والرحم والقضيب
والانثيين ولم ينص على التحريم وان كان لفظ يكره قد يستعمل في التحريم احيانا وابن حمزة تابع الشيخ في النهاية
وقال الشيخ في الخلاف الطحال والقضيب والخصيتان والرحم والمثانة والغدد والعلباء والخرزة تكون
في الدماغ عندنا محرم ولم يتعرض لغيرها وجعل ابو الصلاح النخاع والعروق والمرارة وحبة الحدقة و
خرزة الدماغ مكروهة والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية لنا انها تستخبث فيكون محرمة ولما رواه ابن ابي عمير
عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال لا يؤكل من الشاة عشرة اشياء الفرث والدم والطحال والنخاع
والعلباء والغدد والقضيب والانثيان والحيا والمرارة وعن اسمعيل بن مرار عنهم قال لا يؤكل مما يكون في
الابل والبقر والغنم وغير ذلك مما لحمه حلال الفرج بما فيه ظاهره وباطنه والقضيب والبيضتان والمشيمة
وهي موضع الولد والطحال لانه دم والغدد مع العروق والمخ الذي يكون في الصلب والمرارة والحدق والخرزة
التي تكون في الدماغ والدم وهذه الاخبار لم تنفك عن ضعف رجالها فالاقوى الاقتصار في التحريم على
الطحال والدم والقضيب والفرث والانثيين والفرج والمثانة والمرارة والمشيمة والكراهة في الباقي عملا
باصالة الاباحة وبعمومات قل لا اجد احلت لكم بهيمة الانعام فكلوا مما ذكر اسم الله عليه **مسئلة** سوغ الشيخ
في النهاية اكل اللبن اذا حلب بعد موت الحيوان وهو ما اختاره في كتابي الاخبار واختاره الصدوق في
المقنع وشيخنا المفيد في المقنعة وابن حمزة وجعله ابن البراج مكروها وقال ابن الجنيد والاحوط اجتناب
من حلمة الذي ثدي من اللبن بعد الموت وقال سلار ولا يؤكل الا ان الميتة التي يوجد في ضرعها بعد الموت و
قال ابن ادريس اللبن نجس بغير خلاف عند المحصلين من اصحابنا لانه مايع في ميتة ملاق لها وما اورد
شيخنا في نهايته رواية شاذة مخالفة لاصول المذهب لا يعضدها كتاب الله تعالى ولا سنة مقطوع بها
ولا اجماع والمعتمد التحريم لنا انه نجس لانه مائع لاقى نجسا فيكون نجسا وكل نجس حرام
وما رواه الشيخ عن وهب بن وهب عن الصادق عليه السلام عن ابيه عليه السلام عن علي عليه السلام انه سئل
عن شاة ماتت فحلب منها لبن فقال علي عليه السلام ذلك الحرام محضا احتج الشيخ بما رواه زرارة عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن الانفحة تخرج من الجدي الميت قال لا باس به قلت اللبن يكون في
ضرع الشاة وقد ماتت قال لا باس وعن الحسين بن زرارة قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام وابي يسأله
عن السن من الميتة والانفحة من الميتة واللبن من الميتة والبيضة من الميتة فقال كل هذا ذكي قال ابن
الجنيد ولو رواه وهب بن وهب وهو ضعيف وجاز ان يكون قد خرج مخرج التقية لانه مذهب العامة والجواب
الحمل على ما اذا قاربت الشاة الموت جمعا بين الادلة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا جعل الطحال في سفود

سفود مع اللحم ثم جعل في التنور فان كان مثقوبا وكان فوق اللحم لم يؤكل اللحم ولا ما كان تحته وان كان
تحته اكل اللحم ولم يؤكل ما تحته وان لم يكن مثقوبا اكل جميع ما تحته وكذا قال ابن البراج وابن ادريس و
قال الصدوق وابوه واذا كان اللحم مع الطحال في سفود اكل اللحم اذا كان فوق الطحال واذا كان اسفل
من الطحال لم يؤكل ويؤكل جوذابه لان الطحال في حجاب ولا ينزل الا ان يثقب فان ثقب سال منه لم
يؤكل ما تحته من الجوذاب وقال ابن حمزة وان جعل ما يؤكل مع اخرى مما لا يؤكل في سفود وما يؤكل
فوق ما لا يؤكل حل وان كان تحته لم يحل وله حكم اللحم والطحال كذلك وان جعل تحت الطحال مثقوبا حرم ذاب
حرم وغير مثقوب لم يحرم وروي ان حكم اللحم والطحال كذلك والمعتمد اختيار الشيخ والرواية التي وردت
في ذلك عن عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام سئل عن الطحال ايحل اكله قال لا تأكله فهو دم قلت فان
كان الطحال في سفود مع اللحم وتحته خبز وهو الجوذاب ايؤكل ما تحته قال نعم يؤكل اللحم والجوذاب ويرمي
الطحال لان الطحال في حجاب لا يسيل منه فان كان الطحال مثقوبا او مشقوقا فلا تأكل مما يسيل عليه الطحال
وهذه الرواية لا بأس بالعمل بها لتضمنها الاصل **مسئلة** قال شيخنا علي بن بابويه رحمه الله والصدوق وان
جعلت سمكة يجوز اكلها مع جري او غيره مما لا يجوز اكله في سفود اكلت التي لها فلوس اذا كانت في السفود
فوق الجري وفوق التي لا تؤكل فان كانت السمكة اسفل من الجري لم تؤكل وكذا قال ابن حمزة لما رواه عمار
ابن موسى عن الصادق عليه السلام انه سئل عن الجري يكون في السفود مع السمك قال يؤكل ما كان فوق الجري
ويرمي ما سال عليه الجري وهذه الرواية ضعيفة السند ولم يعتبرها في علمائنا ذلك والوجه الاباحة مطلقا
الا ان يكون الموقا في مما ينفعل السمكة عنه بالنجاسة بان يكون ذا نفس سائلة عن حقيقة ما الجري ليس له
ما لا نفس له سائلة فالوجه عندي الجواز عملا بالاصل السالم عن المعارض **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا
اختلط اللحم الذكي بالميتة ولم يكن هناك طريق الى تمييزه منها لم يحل له اكل شيء منه وبيع على مستحل الميتة
وتبعه ابن حمزة وقال ابن البراج اذا اختلط لحم ذكي بميتة ولم يكن تمييز لم يحل اكل شيء منه وقد جعل انه
يجوز بيعه على مستحل الميتة والاحوط ترك بيعه وقال ابن ادريس لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به وحرم ب
ان يباع على مستحل الميتة والاولى اطراح هذه الرواية وترك العمل بها لانها مخالفة لاصول المذهب و
لان الرسول عليه السلام قال ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه والوجه ما قاله الشيخ لنا انه في الحقيقة ليس بيعا
بل استنقاذ مال الكافر من يده برضاه فكان سائغا وما رواه محمد بن يعقوب عن الحلبي في الحسن
عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل كان له غنم وبقر فكان يدرك الذكي منها فيعزله ويعزل الميتة
ثم ان الميتة والذكي اختلطا كيف يصنع به قال يبيعه ممن يستحل الميتة ويأكل ثمنه فانه لا بأس به وفي الصحيح عن
الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول اذا اختلط الذكي والميتة باعه ممن يستحل الميتة واكل ثمنه
عن قول ابن ادريس بما تقدم من انه ليس بيعا محققا بل اطلق عليه اسم البيع لمشابهته له وكون مستحله كافرا

في مقابلة العوض قلنا لكن نصرف من البيع الى الذكية مسألة قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان ياكل الميتة الا اذا خاف
تلف النفس فاذا خاف ذلك اكل منها ما يمسك رمقه ولا يمتلئ منه والباغي الذي يبغي الصيد بطرا ولهوا والعادي
الذي يخرج لقطع الطريق لا يحل لهما اكل الميتة وان اضطرا اليه وتبعه ابن البراج وقال في المبسوط انها حلال
للمضطر ولم يذهب في معناه وهو من يخاف المرض ان تركها او كان ماشيا في سفر متى لم ياكل ضعف وانقطع
عن الرفقة او كان راكبا متى لم ياكل ضعف عن الركوب وانقطع عن الرفقة فانه يحل له كلها وقال ابن حمزة المضطر
من يخاف التلف وما هو في حكم التلف وهو ان يخاف المرض بترك الاكل والضعف عن المشي اذا كان المسافر
ماشيا وعن الركوب للمسافر راكبا او التخلف بالاكل فانه يباح له قدر ما يمسك به الرمق دون الشبع ما لم يكن باغيا ولا
عاديا فالباغي على ثلاثة اوجه من خرج على امام عادل او طلب الصيد لهوا وبطرا والعادي من يقطع الطريق
وقال ابن ادريس لا يجوز ان ياكل الميتة الا اذا خاف تلف النفس فاذا خاف ذلك اكل منها ما يمسك به رمقه وهو بقية
الحياة ولا يجوز له الامتلاء منها والباغي الذي يبغي الصيد بطرا ولهوا وقال بعض اصحابنا الباغي الذي يبغي على امام
المسلمين والعادي الذي يقطع الطريق لم يحل لهما اكل الميتة وان اضطرا اليها لقوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد
والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لدلالة الاية عليه وقد روى الشيخ في الصحيح عن عبد العظيم بن عبد الله الحسني
عن ابي جعفر الجواد عليه السلام الى ان قال قلت يا ابن رسول الله فمتى يحل للمضطر الميتة فقال حدثني ابي
عن ابيه عن ابائه عليهم السلام ان رسول الله صلى الله عليه واله سئل فقيل يا رسول الله انا نكون بارض فتصيبنا
المخمصة فمتى تحل لنا الميتة قال ما لم تصطبحوا او تغتبقوا او تحتفئوا بقلا فشانكم بها قال عبد العظيم فقلت
له يا ابن رسول الله فما معنى قوله عز وجل فمن اضطر غير باغ ولا عاد قال العادي السارق والباغي الذي يبغي
الصيد بطرا ولهوا لا ليعود به على عياله ليس لهما ان ياكلا الميتة اذا اضطرا هي حرام عليهما وليس لهما ان يقصرا
في صوم ولا صلاة في سفر مسألة قال الشيخ في المبسوط ويؤكل من سمك البحر ما كان له فلس ويحرم منه الاملس و
الجري وقال سلار سمك البحر على ضربين حلال وهو ما له فلس وما ليس له فلس حرام وكذا قال ابن حمزة وقال ابن
ادريس وقد ذهب بعض اصحابنا الى ان سمك البحر ما كان منه حلالا فانه يؤكل ويحرم الاملس والمارماهي والجري
ولا دليل على صحة هذا القول من كتاب ولا سنة ولا اجماع ولا خلاف ان جميع ما في بطن السمك طاهر ولو كان
ذلك صحيحا لما احتاج الى هذا الاستثناء والمعتمد الاول لقوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه ولم يبلغنا في الاحاديث
المعول عليها ما ينافي هذا العموم في حال الضرورة مسألة قال الشيخ في النهاية شعر الخنزير لا يجوز استعماله
مع الاختيار فان اضطر الى استعماله فليستعمل منه ما لم يكن فيه دسم ويغسل يده عند حضور الصلاة
وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس شعر الخنزير لا يجوز للانسان استعماله مع الاختيار على الصحيح من
اقوال اصحابنا وان كان قد ذهب قوم منهم الى جواز استعماله وتمسك بانه لا يحد التحريم الا ان
اخبارنا متواترة عن الائمة الاطهار عليهم السلام بتحريم استعماله والاحتياط يقتضي ذلك فان اضطر الى

الى استعماله فليستعمل منه ما لم يكن فيه دسم بان يتركه في فخار ويجعله في النار فاذا ذهب دسمه استعمله
عند الضرورة والحاجة اليه ويغسل يده عند حضور الصلاة على ما وردت الاخبار بذلك وهو موافق لما
افتى به شيخنا رحمه الله والمعتمد جواز استعماله مطلقا ونجاسته لا تعارض الانتفاع به لما فيه من المنفعة الخالية
الخالية من ضرر عاجلا واجلا فيكون سائغا عملا بالاصل السالم عن معارضة دليل عقلي او نقلي وقد
روى الشيخ رحمه الله عن برد الاسكاف عن الصادق عليه السلام قال قلت له اني رجل خراز لا نستقيم عملنا
الا بشعر الخنزير نخرز به قال خذ منه وبرة فاجعلها في فخارة ثم اوقد تحتها حتى يذهب دسمه ثم اعمل به
وعن برد عن الصادق عليه السلام قال قلت له جعلت فداك انا نعمل بشعر الخنزير فربما نسي الرجل فصلى
وفي يده شيء منه قال لا ينبغي له ان يصلي وفي يده منه شيء وقال خذوه فاغسلوه فما كان له دسم فلا تعملوا
به وما لم يكن له دسم فاعملوا به واغسلوا ايديكم منه وعن سليمان الاسكاف عن الصادق عليه السلام قال
سألته عن شعر الخنزير يخرز به قال لا باس به ولكن يغسل يده اذا اراد ان يصلي واما القول بطهارته فهو
ذهب اليه سيدنا المرتضى وقد تقدم البحث فيه مسألة قال الشيخ في النهاية ولا يجوز ان يعمل من جلود الميتة دلو
يستقى به الماء للوضوء والصلاة والشرب وغيره افضل وجعله ابن ادريس رواية وقال ابن حمزة جلود الميتة
لا يجوز استعمالها ولا التصرف فيها وقال ابن البراج وان كان جلد ميتة لم يجز استعماله على وجه من الوجوه لا
قبل الدباغ ولا بعده ثم قال ولا يجوز ان يجعل دلو من جلود الميتة ولا استعماله في الماء وقد ذكر جواز ذلك فيما
عدا الشرب والطهارة والاحوط ترك استعماله في ذلك وغيره وهو الاقرب لنا قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وتحريم
الاعيان يقتضي تحريم اقرب مجازاتها اليها جميع المنافع والتصرفات فيحمل عليه والاخبار الدالة على المنع من استعمال
جلد الميتة واحتج الشيخ بالاصل وهو ممنوع للتحريم عند الاية فرع قال الصدوق في المقنع ولا باس ان تجعل
جلد الخنزير دلوا يستقى به الماء وهو مشكل لانه لا يقع عليه الذكاة فهو جلد ميتة فيندرج تحت النهي مسألة قال
الشيخ في النهاية جلد ما يؤكل لحمه مع التذكية يجوز استعماله قبل الدباغ وبعده وما لم يذكه لا يجوز استعماله لا
قبل الدباغ ولا بعده وما لا يؤكل لحمه ضربان ضرب منه لا يجوز استعماله لا قبل الذكاة ولا بعدها دبغ او لم يدبغ وهو
جلد الكلب والخنزير والثاني يجوز استعماله اذا ذكي ودبغ الا في الصلاة وهي جلود السباع كلها مثل النمر و
الذئب والفهد والسبع والسمور والسنجاب والارنب وما اشبه ذلك من السباع والبهائم وقد رويت رخصة في
جواز الصلاة في السمور والسنجاب والفنك والاصل ما قدمناه وقال المفيد ولا يؤكل الارنب فانه مسخ نجس
وهو يعطي نجاسة الممسوخ وقال الشيخ في الخلاف الحيوان ضربان طاهر ونجس فالطاهر النعم بلا خلاف وما
جرى مجراها عند الخلاف من البهائم والصيود والنجس الكلب والخنزير والمسوخ كلها وقال ايضا الوزغ نجس لا يحل
اكله وهو يدل على انه يحكم بنجاسة المسوخ ايضا وقال ابن البراج واما الجلود فان ما كان منها مما لا يؤكل لحمه وكان
مذكى فانه يجوز استعماله في اللباس في غير الصلاة وغير ذلك قبل الدباغ وبعده اذا لم يكن عليه نجاسة ولا اثر دم وان

كان ميتة لم يجز استعماله على وجه من الوجوه قبل الدباغ ولا بعده وان كان مما لا يؤكل لحمه وكان كلبا او خنزيرا لا
يجوز استعماله الا بعد الذكاة ولا بعدها ذبح او لم يذبح وعلى كل حال وان كان جلد خنزير او كلب او ذئب او ارنب او
ثعلب او سنجاب او سمور او غير ذلك من السباع فانه يجوز استعماله اذا كان مذكى ودبغ الا في الصلاة وما كان من
هذه الجلود غير مذكى فلا يجوز استعماله وقال ابن حمزة الجلود والعظام ثلاثة جلود الميتة لا يجوز استعمالها ولا الانتفاع بها
وجلود ما يؤكل لحمه المذكى يجوز استعمالها والصلاة فيها والجلود المذكاة من السباع يجوز استعمالها والتصرف فيها
بالبيع والشراء دون الصلاة اذا كانت مدبوغة وجلود غير السباع مما لا يؤكل لحمه في حكم الميتة على كل حال والمعتمد
ان كل جلد يحتمل الذكاة يجوز استعماله وله محل الذكاة وكذا جلد الانسان وما عداه من السباع ودبغها فانه يجوز استعماله
فيما عدا الصلاة مع التذكية قبل الدباغ وما يؤكل لحمه تجوز الصلاة في جلده مع التذكية على المشهور الذي استقر المذهب عليه
وقد سلف

الفصل الخامس في الاطعمة

مسئلة قال الشيخ في النهاية القدر اذا كانت تغلي على النار فوقع
فيها شيء من الدم وكان قليلا لم يكن على جاز اكل ما فيها لان النار تحيل الدم وان كان كثيرا لم يجز اكل ما وقع فيه وتابعه
الشيخ المفيد ولما … المفيد فقال وان وقع دم في قدر تغلي على النار جاز اكل ما فيها بعد زوال عين الدم وتفرقها
بالنار وان لم يزل عين الدم منها حرم ما خالطه الدم وحل منها ما امكن غسله بالماء … وكذا سلار وابو
الصلاح اطلقوا القول بتحريم كل طعام شيء من النجاسات وقال ابن البراج فان وقع فيها دم وكان قليلا
وعلى جاز اكل ما فيها بعد ان تغلي فان كان كثيرا لم يجز اكل شيء منها وقيل انه انما جاز في الدم من غسل اللحم لان النار
تحيل الدم ولان اللحم لا يكاد يخلو منه وقد جاز اكله بعد الغسل مع اثر كذلك قال والاحوط عندي في الوجهين جميعا
الا يؤكل من ذلك شيء وقال ابن ادريس … سيما في نجاسة … مخالفة لاصول المذهب … كتابه
ايرادا ولا يرجع عن الادلة القاهرة … لان كان … على جاز اكل ما فيها لان النار تحيل الدم … حيث
ان النار احالته المائع … ما ذهب جميع المرق … وما ذهب
احد من اصحابنا الى ان المائع النجس بالغليان يطهر الا ما خرج بالدليل من العصير اذا ذهب بالنار ثلثاه …
… الباقي والمعتمد انه لا يحل اكل اللحم والتوابل حتى يغسل لانه ينجس بملاقاة النجاسة له فلا يطهر بدون الغسل كغيره
من الاعيان النجسة المجاورة واحتج الشيخ بما رواه سعيد الاعرج عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قدر فيها جزور وقع
فيها اوقية من دم ايؤكل قال نعم فان النار تأكل الدم وعن زكريا بن آدم قال سألت الرضا عليه السلام عن قطرة خمر او
نبيذ مسكر قطرت في قدر فيه لحم ومرق كثير قال يهراق المرق او يطعمه اهل الذمة او الكلب واللحم اغسله وكله قلت
فان قطر فيه الدم قال الدم تأكله النار ان شاء الله والجواب يحمل الدم على ما ليس بنجس كدم السمك … مع ضعف السند
فان سعيد الاعرج لا احقق حاله والحديث به موقوف على … وفي طريق الثاني محمد بن عيسى فان كان هو ابن … عن ابي
جعفر السمان فقد طعن القميون فيه … الغضائري قال النجاشي محمد بن عيسى بن عبيد ابو جعفر
الهمداني السمان ضعفه القميون بالغلو وكان ابن الوليد يقول انه كان يضع الحديث فسقط الاستدلال بالخبرين

بالخبرين مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا كانت القدر تغلي على النار فوقع فيها شيء من الخمر اهريق ما فيها من المرق
وغسل اللحم واكل بعد ذلك وقال ابن البراج واذا كانت قدر على النار وهي تغلي فوقع فيها خمر وكان قليلا فانه يهراق ما
فيها ويجوز غسل اللحم واكله بعد ذلك فان كان كثيرا فانه يهراق ما فيها ولا يؤكل شيء منه والاحوط في الوجهين جميعا
الا يؤكل من ذلك شيء على وجه والمعتمد ما قاله الشيخ فان اللحم مما قبل التطهير بالغسل فيطهر بغسله دون المائع من
… ما تقدم في الجزء الثاني الذي ذكرناه في المسئلة السابقة احتج بانه قول السائل عن قطرة خمر او نبيذ
مسكر والجواب … ضعيفة مسئلة الدهن اذا وقعت فيه نجاسة جاز الاستصباح به تحت السماء ولا يجوز الاستصباح
به تحت الظلال قاله الشيخان وابن البراج قال الشيخ في الخلاف اذا جاز الاستصباح به فان دخانه يكون طاهرا ولا
يكون نجسا لان الاصل الطهارة … والحكم بالنجاسة دخان الدهن يحتاج الى دليل وقال في المبسوط الادهان
اذا ماتت فيها فارة نجس ويجوز عندنا وعند جماعة الاستصباح به في السراج ولا يؤكل ولا ينتفع به الا في الاستصباح …
خلاف وروى اصحابنا انه يستصبح به تحت السماء دون السقف وهذا يدل على ان دخانه نجس غير ان عندي ان هذا
مكروه فاما دخانه ودخان كل نجس من العذرة وجلود الميتة اذا سرجين والبعر وعظام الميتة عندنا ليس بنجس واما
ما يقطع بنجاسته فالدهن ودخانه نجس وهو الذي دل عليه الخبر الذي قدمناه من رواية اصحابنا وقال الاخرون وهو
الاقوى انه ليس بنجس واما الجسد اطلق وقال وان ماتت في مائع لم يؤكل وانتفع به في الاستصباح قال ابن ادريس
يجوز الاستصباح به تحت السماء ولا يجوز الاستصباح به تحت الظلال لان دخانه نجس بل تعبد تعبدنا بذلك لان دخان
الاعيان النجسة ورمادها طاهر عندنا بغير خلاف بيننا ثم نقل كلام شيخنا في المبسوط ثم قال ما ذهب احد من اصحابنا
الى ان الاستصباح به تحت الظلال مكروه بل محظور بغير خلاف بينهم وشيخنا ابو جعفر محجوج بقوله في كتبه الا ما
ذكره هاهنا فالاخذ بقوله وقول اصحابه اولى من القول بقوله المنفرد عن اقوال اصحابنا وهذا الرد على شيخنا
جهل منه وتحمق فان الشيخ رحمه الله اعرف باقوال علمائنا والمسائل الاجماعية والخلافية والروايات الواردة
هنا في التهذيب مطلقة عن تقييده بالسماء روى الشيخ في الصحيح عن معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام
قال قلت له جرذ مات في سمن او زيت او عسل فقال اما السمن والعسل فيؤخذ الجرذ وما حوله واما الزيت
فيستصبح به وقال في بيع ذلك الزيت تبيعه وتبينه لمن اشتراه ليستصبح به وفي الصحيح عن زرارة عن
الباقر عليه السلام قال اذا وقعت الفارة في السمن فماتت فيه فان كان جامدا فالقها وما يليها وكل ما بقي وان كان
ذائبا فلا تأكله واستصبح به والزيت مثل ذلك فكلامنا في الاحاديث اذا عرفت هذا فنقول لا استبعاد فيما قاله
شيخنا في المبسوط من نجاسة دخان الدهن النجس لبعد استحالته كله بل لابد ان يتصاعد من اجزائه قبل احالة النار
لها بسبب السخونة المكتسبة من النار الى ان تلقى الظلال فتتأثر بنجاسته ولهذا منعوا من الاستصباح به تحت الظلال
فلو لم يثبت هذا المعنى لما كان … تلك الاولى والجواز مطلقا لان دخان … او … شيء
من اعيان الدهن فلا يجوز الاستصباح به تحت الظلال مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز استعمال الاواني من المسكر

الا بعد ان يغسل بالماء ثلاث مرات و يجففه بعد ابن البراج وقال ابن ادريس لا حجة على وجوب التجفيف من
كتاب ولا سنة ولا اجماع ثلاث مرات فبعض اصحابنا يوجبه وبعض منهم لا يرى ولا يراعي عددا في الغسل
الا في الولوغ خاصة وروي رواية انها تغسل سبع مرات وقول الشيخ ليس بعيدا من الصواب لان الماء الذي
يغسل به النجاسة يحتاج بعد انفصاله عن المحل فاعتبر التجفيف مع امكان الوجه ما قاله ابن ادريس مسألة
~~قال الشيخ في النهاية يكره ان يدعو الانسان احدا من الكفار~~ واواني الذهب والفضة يحرم الاكل والشرب فيها اجماعا
للرجال والنساء ولا يحرم الماكول ونقل ابن ادريس عن شيخنا المفيد في بعض كلامه انه حرم الماكول ولم اظفر به
كلام ابي الصلاح يوهم والمعتمد الاول لنا الاصل مسألة قال الشيخ في النهاية يكره ان يدعو الانسان احدا من الكفار
على طعامه فياكل معه فان دعاه فليأمره بغسل يديه ثم ياكل معه ان شاء وقال شيخنا المفيد لا يجوز مواكلة المجوس
وقال ابن البراج لا يجوز الاكل والشرب مع الكفار وقال ابن ادريس قول شيخنا في النهاية رواية شاذة اوردها
شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا وهذه الرواية لا يلتفت اليها ولا يعرج عليها لانها مخالفة لاصول المذهب لانا
نقول بغير خلاف بيننا ان سؤر الكفار نجس ينجس المائع بمباشرته وايضا الاجماع على خلافها قال السيد المرتضى
في انتصاره مما انفردت به الامامية ان كل طعام عالجه الكفار من اليهود والنصارى وغيرهم ممن ثبت كفره بدليل
قاطع فهو حرام لا يجوز اكله ولا الانتفاع به وخالف باقي الفقهاء في ذلك والمعتمد ما اختاره ابن ادريس لنا انهم
انجاس فينجس ما باشروه من الاطعمة الرطبة وما رواه علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن مواكلة
المجوسي في قصعة واحدة وارقد معه على فراش واحد واصافحه قال لا وسأل هرون بن خارجة الصادق عليه
السلام فقال اني اخالط المجوس فاكل من طعامهم قال لا احتج الشيخ بما رواه عيص بن القاسم في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن مواكلة اليهود والنصارى فقال لا بأس اذا كان من طعامك وسألته عن مواكلة المجوسي
فقال اذا توضأ فلا بأس والجواب الحمل على ما اذا كان الطعام مما لا ينفعل بالملاقاة كالفواكه اليابسة والثمار
كذلك الحبوب لما رواه سماعة انه سأل الصادق عليه السلام عن طعام اهل الكتاب ما يحل منه قال الحبوب مسألة
اكل الطين حرام الا اليسير من طين قبر الحسين عليه السلام للاستشفاء به قال ابن ادريس ولا يجوز الاكل
ولا الافطار عليه يوم عيد الفطر على ما ذهب اليه شيخنا في مصباحه الا انه عاد عنه في نهايته فانه قال ولا يجوز
اكل شيء من الطين على اختلاف اجناسه الا طين قبر الحسين عليه السلام فانه يجوز ان يؤكل منه اليسير للاستشفاء
به وقول ابن ادريس لا بأس به لعموم النهي عن اكل الطين مطلقا مسألة قال الشيخ في النهاية لا بأس ان ياكل
الانسان من بيت من ذكره الله تعالى في قوله ليس عليكم جناح ان تاكلوا الآية بغير اذنه ولا يجوز ان يحمل منه شيئا
ولا افساده وقال ابن ادريس له ان ياكل الانسان من بيت من ذكره الله تعالى في قوله ليس عليكم جناح
ان تاكلوا الآية بغير اذنه اذا دخل البيت باذنه سواء كان الماكول مما يخشى عليه الفساد او لا يخشى وذلك عليه
لم ينههم عنه كله وذهب بعض اصحابنا الى انه لا يؤكل الا ما يخشى عليه الفساد فالعام اولى وهو الظاهر والمعتمد

واما غسلها

والمعتمد قول الشيخ لاطلاق الروايات الدالة على جواز الاكل من هذه البيوت اذا دخل المدخول نعم يكفي البناء على
الظاهر من حسن ظنه به ولا يشترط الاذن نطقا حينئذ واما تخصيص ما يخشى عليه الفساد بالجواز كما نقله عن
بعض اصحابنا فلا دليل عليه فالاولى العمل بالاطلاق في الاذن مسألة قال الشيخ في النهاية ولا بأس بان يستشفي
بابوال الابل وقال السيد المرتضى مما انفردت الامامية به القول بتحليل شرب ابوال الابل وكل ما اكل لحمه من البهائم
اما للتداوي او غيره واستدل بالاجماع وباصالة الاباحة مما يؤكل او يشرب وقال ابن الجنيد ولا بأس بشرب بول ما
اكل لحمه وبما يؤكل بعضه من غير ما حرم وقال ابن ادريس لا بأس بشرب ابوال الابل وكل ما اكل لحمه من البهائم اما للتداوي
او غيره وذكر الشيخ الابل ليس دليلا على ان غيرها لا يجوز الاستشفاء ولا يجوز شربه لانا بلا خلاف بيننا ان
ابوال ما يؤكل لحمه طاهرة غير نجسة وهذا الكلام يعطي جواز شرب ابوال كل ماكول اللحم للاستشفاء وغيره وقال
ابن حمزة لا يجوز شرب دماء الحيوانات ولا ابوالها مختارا الا بول الابل فانه يجوز شربه للاستشفاء وهو المعتمد
لنا انها مستخبثة يحرم تناولها كغيرها من الاشياء المستخبثة الخبيثة وطهارتها لا تدل على جواز شربها مسألة
قال الشيخ في الخلاف اذا اضطر الى طعام الغير لم يجب على الغير اعطاؤه الا بالعوض وتبعه ابن ادريس وقال
في المبسوط يجب على صاحب الطعام بذله لقوله عليه السلام من اعان على قتل مسلم ولو بشطر كلمة جاء يوم القيامة مكتوب
بين عينيه آيس من رحمة الله وقوله في المبسوط اقوى عندي لما فيه من حفظ نفس المؤمن المعصوم وامتناعه
الحرز مسألة قال في المبسوط اذا امتنع صاحب الطعام من بذله الا باكثر من ثمن مثله فان كان المضطر قادرا
على بذله فان قتل المضطر كان مظلوما مضمونا وان قتل المالك كان هدرا وان لم يكن قادرا على ما له
او قدر يتركه حتى يموت اخذه فان قدر على ان يحتال ويشتريه بعقد فاسد حتى لا يلزمه الا ثمن مثله فعل
فان قوم يلزمه الثمن المسمى باختياره وبذله وقال آخرون لا يلزمه الا ثمن المثل لانه مضطر الى بذله فهو
كالمكره عليه وهو الاقوى عندنا والمعتمد ان نقول ان تمكن المضطر من شرائه بثمن مثله وجب عليه الشراء
سواء كان اكثر من ثمن المثل او لا لانه مع الضرورة حينئذ يبذله على التقدير وان لم يتمكن كان له القتال كما قاله
الشيخ رحمه الله مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اضطر المحرم الى اكل الميتة والصيد اكل الصيد وفداه ولا ياكل
الميتة فان لم يتمكن من الفداء جاز له ان ياكل الميتة واطلق وقال في المبسوط اذا وجد المضطر ميتة وصيدا حيا
وهو محرم فعندنا ياكل الميتة لان في ذبح الصيد كان حكمه حكم الميتة وان وجد مذبوحا اكل الصيد وفداه
ولا ياكل الميتة وقال بعضهم ياكل الميتة بكل حال وقال آخرون ياكل الصيد ويذبحه ويفديه وقال في الخلاف اذا
وجد المضطر ميتة وصيدا حيا وهو محرم اختلفت اخبارنا واصحابنا فيها على وجهين احدهما انه ياكل الصيد و
يفدي ولا ياكل الميتة والثاني انه ياكل الميتة ثم قال دليلنا على ذلك ان الصيد اذا قتله واكله فقد ارتكب محظورين
ما لم يطيبا واجمع اكثر اصحابنا على ذلك واكثر رواياتهم واذا قلنا بالرواية الاخرى وهو الاصح عندي الصيد
كان حيا فذبحه المحرم كان حكمه حكم الميتة ولزمه الفداء فان اكل الميتة ولم يثبت والرواية الاخرى يحملها

على

في المسألة نظر ... [illegible]

على من وجد العسيد دونها فان لم ... فيا كل ويشرب ولا يأكل الميتة وان اديرين اخبار المعتبر الذي ذكره في
الخلاف ولا باس به وقد تقدم البحث في ذلك قال الشيخ في الخلاف اذا اضطر الى شرب الخمر للعطش او الجوع او
التداوي فالظاهر انه لا يستبيحها اصلا وقد روي انه يجوز عند الاضطرار الى الشرب ان يشرب فاما الاكل والتداوي
فلا وبهذا التفصيل قال اصحاب الشافعي وقال الثوري وابو حنيفة يحل للمضطر الى الطعام والشراب ويحل التداوي
به ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وايضا طريقة الاحتياط تقتضي ذلك وايضا تحريم الخمر معلوم ضرورة واباحتها
في موضع يحتاج الى دليل وما قلناه مجمع عليه والحق على ما قاله بدليل قال في المبسوط اذا وجد المضطر بولا وخمرا
شرب البول دون الخمر لان البول لا يسكر ولا حد في شربه فان لم يجد الا الخمر فالمنصوص في اصحابنا انه لا سبيل لاحد
اليه فيها سواء كان مضطرا الى الاكل والشرب او التداوي وقال اخرون وقال بعضهم ان كان للضرورة العطش حل
له شربها ليدفع العطش عن نفسه وقال بعضهم يحل للمضطر الى الطعام والشراب ويحل التداوي بها ويجوز على
ما روي في بعض اخبارنا انه عند الضرورة التداوي للعين دون الشرب وقال ابن البراج ومن خاف على نفسه من العطش
جاز له ان يشرب الخمر او المسكر ... كان في المعاني من المسكر لم يحل التداوي به الا انه لا يكون
له عند ... وقال ابن ادريس لو اضطر الى الخمر للعطش فلم يرد فانه اضطر اليه للتداوي او الجوع فلا
يجوز له تناوله ولا يحل له للتداوي ولا لغيرها لما روي انه ... اسقاني مجرم ثم قال في باب الاشربة الا سيما وبهذا
لا يجوز ان يتداوى بشيء من الادوية وفيها شيء مسكر وله عنه مندوحة فان اضطر اليه الى الخوف ان يتداوى به للعين ولا
يجوز شربها الا عند خوف العطش فالحكم قلنا انه يجوز التداوي للعين والمرضها وانما هو للخبر واحد من سوا واحد
الاحاد او يرده البرآه وما رجع عنه في مسائل خلافه حتى انه حرم شربها عند الضرورة من العطش وكذا في مبسوطه
قال الذي ... في ... التقابه ولا ادفع جوازه للمضطر الى الاكل ما عدا الخمر ... بقوله
تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة ودليل المعقول يؤيده وهو ايله على اضطرار المهجة جوازه بقدر دفع التلف
من العطش والمرض فانه دفعا بها كما لحاكم ... لنا ان اباحة الميتة والدم المسفوح ولحم الخنزير للمضطر يستلزم
اباحة كل ما حرم تناوله لان تحريمها اغلظ فالمحق يستلزم اباحاته دون احتج الشيخ بما رواه عمر بن اذينة قال
كتب الى الصادق عليه السلام اساله عن رجل يبعث له الدواء من ريح البواسير فيشربه بقدر سكرجة من نبيذ صلب
ليس يريد به اللذة انما يريد به الدواء فقال لا ولا جرعة وقال ان الله عز وجل لم يجعل في شيء مما حرم دواء ولا شفاء
في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن دواء عجن بالخمر فقال لا والله ما احب ان انظر اليه فكيف
اتداوى به انه بمنزلة شحم الخنزير ولحم الخنزير وترون اناسا يتداوون به وعن معاوية بن عمار قال سال رجل الصادق
عليه السلام عن الخمر يكتحل منها فقال ابو عبد الله الصادق ما جعل الله في حرام شفاء وعن الصادق عليه السلام قال من
اكتحل بميل من مسكر كحله الله بميل من نار والجواب الحمل على طلب الصحة لا طلب السلامة ونحن انما نسوغ شربه لطلب السلامة
بحيث لو لم يشربه او يتداوى به حصل التلف اما في طلب العافية فلا واما الاكتحال فانه يجوز عند الضرورة لما رواه هرون

هرون بن حمزة الغنوي عن الصادق عليه السلام في رجل اشتكى عينه فنعت له كحل يعجن بالخمر فقال هو خبيث بمنزلة الميتة
فان كان مضطرا فليكتحل به مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا مر الرجل بحائط غيره وبثمرة جاز له ان ياكل منها ولا يحمل
منها شيئا بحال مع الاختيار لاجماع الفرقة وقال في المبسوط اذا مر الرجل بحائط غيره حل له الاكل من غير ضرورة ولا يجوز له حمل ... المجال
للضرورة عن ضرورة وقال بعض اصحاب الحديث ينادي ثلاثا فان اجابوه والا دخل واكل ولم يحمل ... هذا
قريب مما قلناه وفي النهاية اذا مر الانسان بشيء من الفواكه جاز له ان ياكل منها مقدار كفايته من غير افساد ولا
يجوز له ان يحمل منها شيئا معه الا باذن صاحبه وقال الصدوق واذا مررت ببستان فلا باس ان تاكل من ثماره ولا
تحمل معك منها شيئا وقال ابن الجنيد واذا اجتاز الرجل بالبستان ولا ... ينادي ثلاثا صاحبها ... فان
اجابه والا اطلع وليأكل وليجلس حاجته ولا يحمل ولا يفعل ذلك الا عند الضرورة لحوطا وانا مكثر ... على
صاحب الثمرة واللبن كان احوط ايضا وهذا ما كانت الثمار في شجرها وعلى سوقها واللبن في ضروع الماشية فاما
وحلبها ما اكلها او امر اهل ... لم يستحب لاحدنا ولا شيء منها الا باذن مالكها او يكون الحال حال ضرورة لم ... ذلك
وقال ابن البراج واذا اجتاز الانسان بشجر الفواكه جاز له ان ياكل منها من غير افساد لشيء من ذلك ولا يجوز له ان
يحمل منها شيئا الا باذن صاحبها وقال ابن ادريس اذا مر الانسان بحائط غيره بعض بستان وثمرة جاز له ان ياكل
منها سواء كان في حال ضرورة او حال اختيار فلا ياخذ منها شيئا يحمله معه ما لم ينهه صاحبها عن الدخول او الاكل فان
نهاه عن الاكل او الدخول فلا يجوز له الاكل والدخول واستدل الشيخ بما رواه علي الحلوان محمد بن مرثد ... عن
رواه الحسين بن سعيد عن محمد او عن بعض اصحابنا عن محمد بن مروان عن الصادق عليه السلام قال قلت له امر بالثمرة
فاكل منها قال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم الباقي
رواه الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يمر بالنخل
والبستان والثمرة افيجوز له ان ياكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او غير ضرورة قال لا باس وهذه الرواية انما
وان كانت مرسلة الا ان ابن ابي عمير عمل عليها احتمل ... وجاء المنع ... رواه الحسن بن علي بن
يقطين في الصحيح قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ
وغير ذلك من الثمر ايحل له ان يتناول منه شيئا وياكل بغير اذن صاحبه وكيف حاله ان نهاه صاحب الثمرة او امره القيم
وليس له وكم الحد الذي يسعه ان يتناول منه قال لا يحل له ان ياخذ منه شيئا قال الشيخ هذا يحمل ارادة الكراهة بالنهي
لان الاولى والافضل تجنب ذلك وان لم يكن محظورا او نحمل على ما يحمل معه فان ذلك لا يجوز على حال وانما يبيح
له ان ياكل منه في الحال وقد روى الشيخ في كتاب المكاسب عن مروك بن عبيد عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه
السلام قال قلت له الرجل يمر على قراح الزرع ياخذ منه السنبلة قال لا قلت اي شيء سنبلة قال لو كان كل من يمر به ياخذ
سنبلة كان لا يبقى شيء وهذا الحديث ايضا مرسل والحق عندي في هذه المسألة التوقف مسئلة قال الشيخ وانهى
يكره الاستسلاف في العصير فانه لا يؤمن ان يطلبه صاحبه وقد يكون قد تغير الحال الى الخمر بل ينبغي ان يبيعه يدا بيد

هو صاحب الكلاب ونص عليه صاحب الجمهرة واطال السيد رحمه الله الكلام في ذلك وقد روى الشيخ في الصحيح عن
ابن ابي عمير عن حماد عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال في كتاب علي عليه السلام وما علمتم من الجوارح مكلبين قال هي الكلاب وفي
الصحيح عن ابي بكر الحضرمي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن صيد البزاة والصقورة والكلب والفهد فقال لا
تأكل صيد شيء من هذه الا ما ذكيتموه الا الكلب قلت ان قتله قال كل فان الله يقول وما علمتم من الجوارح مكلبين فكلوا
مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه والاخبار في ذلك كثيرة احتج ابن ابي عقيل بما رواه ابو بصير عن الصادق دق
عليه السلام قال ان اصبت صقرا او فهدا فسميت فكل مما امسك عليك قتل او لم يقتل اكل او لم يأكل فان ادركت
صيده وكان في يدك حيا فذكه فان عجل عليك فمات قبل ان تذكيه فكل وفي الصحيح عن احمد بن محمد قال سألت ابا الحسن
عليه السلام عما قتل الكلب والفهد فقال قال ابو جعفر الكلب والفهد سواء فاذا هو اخذه فامسكه فمات وهو معه فكل
فانه امسك عليك فاذا امسكه واكل منه فلا تأكل فانه امسك على نفسه والجواب انه محمول على الصيد او الضرورة وقال الشيخ
وهو حسن مسألة قول ابن ابي عقيل وابني بابويه ان كل صيد اذا اكل منه فلم يؤكل ليس بمشهور واصل الحلال
لان عند علمائنا انه ان كان معتادا واكل الصيد لم يحرم اكل ما قتله وان كان نادرا وجب لما تقدم وما رواه رفاعة عن
ابن موسى عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الكلب يقتل فقال كل فقلنا اكل منه فقال اذا اكل منه فلم يمسك
عليك انما امسك على نفسه وقول ابن ابي عقيل وابني بابويه محمول على ما اذا اكل ابتداء ودام ذلك مع الاعتياد وعلا
عد ابو الصلاح في المحرمات ما قطع من الحيوان قبل الذكاة وبعدها قبل ان تجب جنوبها وتبرد بالموت فحكم
ببينة والذي ذكره في المقطوع قبل الذكاة جيد اما المقطوع بعدها فهي في موضع المنع لنا انه فصل الاه من المذكى
وقد احتج بقوله تعالى فاذا وجبت جنوبها والجواب انه مفهوم خرج مخرج الاغلب فلا يكون حجة مسألة
قال الشيخ يكره اخذ الفراخ من اعشاشهن وقال الصدوق وابوه لا يجوز اخذ الفراخ من اوكارها في جبل او
ابراج حتى ينهض فان قصد التحريم صارت المسألة خلافية لنا الاصل عدم التحريم مسألة المشهور ان الصيد اذا
جرح ووقع في الماء لم يؤكل لجواز استناد موته الى الماء لا الى الجرح وقال الصدوق وابوه وان رميته واصابه
سهمك ووقع في الماء ومات فكله اذا كان رأسه خارجا من الماء وان كان رأسه في الماء فلا تأكله ولا بأس بحيتا
العصيل الا ان في الحقيقة عليه الى ما فصله باقي اصحابنا مسألة قال الشيخ في الخلاف الذكاة لا تحصل الا
بقطع اشياء اربعة الحلقوم وهو مجرى النفس والمري وهو تحت الحلقوم وهو مجرى الطعام والشراب والودجين
وهما عرقان محيطان بالحلقوم وقال ابن الجنيد الذي يستحب في الذكاة قطع الحلقوم وما اكتنفه من الاوداج
وانتهاء القطع الى العظم من غير ان تنخع ولو اتى على الحلقوم اجزأه لانه قد اتى من الذكاة بما لا حياة للحيوان
معه والاخبار الصحاح دلت على قطع الحلقوم والاوداج روى زيد الشحام في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن رجل لم يكن بحضرته سكين ايذبح بقصبة فقال اذبح بالحجر وبالعظم وبالقصبة والعود اذا لم تصب
السكين سكينا اذا قطع الاوداج فلا بأس بذلك هذا اصح ما وصل الينا في هذا الباب ولا دلالة فيه على قطع ما

ما زاد على الحلقوم والاوداج

كتاب القضاء وفيه فصول الاول في الآداب

مسألة للشيخ قولان
في جلوس القاضي ففي النهاية يجلس مستدبر القبلة ليكون وجوه الخصوم اليها وتبعه ابن ادريس مستقبل القبلة و
هو اختيار المفيد وابي الصلاح وسلار دون ابن حمزة وابن ادريس وقال في المبسوط يكون متوجها الى القبلة لما روي عن
النبي عليه السلام انه قال خير المجالس ما استقبل به القبلة ومنعنا ابن البراج قال وقد ذكر انه يكون ظهره اليها ليكون
وجوه الخصوم في الاستحلاف اليها والاول اظهر وكلا القولين عندي جائز مسألة قال الشيخ انه يخرج الى المسجد
الاعظم ويحكم فيه وبه قال ابو الصلاح وسلار وابن البراج في الكامل وابن ادريس ولم يذكر في المهذب استحباب ذلك
بل قال فان كان يجلس في المسجد صلى حين يدخل ركعتين وقال في موضع منه آخر ويستحب للحاكم ان يجلس للحكم في مكان
بارز للناس مثل صحن او رحبة او مكان واسع لا يتضرر من حر او من مطر او غير ذلك فيجلس في بيته او في المسجد وقال الشيخ
في المبسوط واما الحكم في المساجد فعندنا لا يكره اذا قصد الجلوس فيه للحكم فان كان حاجا وانفق جلوسه جاز
ان يقضي فيها سواء كان المسجد صغيرا او كبيرا لما روي ان النبي عليه السلام سمع رجلا ينشد ضالة في المسجد فقال
لا وجدتها انما بنيت المساجد لذكر الله والصلاة وروي عنه عليه السلام انه قال جنبوا المساجد صبيانكم ومجانينكم
وخصوماتكم ورفع اصواتكم والحكومة بين الخصوم وهذا موجود في احاديث القضاة وروي ان امير المؤمنين
عليه السلام كان يقضي في المسجد وذكر القضاة موضعه الى يومنا هذا فالاولى الجواز من غير كراهية وهذا ليس بعيد من
الاستحباب مسألة قال المفيد والشيخ في النهاية اذا انكر المدعى عليه الدعوى سأل الحاكم المدعي الك بينة فان
قال نعم هي حاضرة نظر في بينته وان قال نعم غير انها ليست حاضرة قال له احضرها وكذا قال سلار وابو الصلاح ح
وابن البراج في الكامل وقال لا يقول الحاكم الك بينة فان قال نعم قال له هي حاضرة ام غائبة فان قال حاضرة امره
باحضارها ونظر فيها وان قال البينة حاضرة قال له احضرها وفي المهذب وان انكر وان كان المدعي لا يعرف
انه موضع البينة كان للحاكم ان يقول له الك بينة وان كان عارفا فالحاكم مخير بين ان يسكت او يقول له الك
بينة فاذا قال الك بينة فان لم يكن له بينة عرفه ان له يمينه وان كانت له بينة وكانت حاضرة لم يقل الحاكم احضرها
لانه حق له فلا يفعل ما لم يرد وهذا القول اختاره الشيخ في المبسوط فانه قال وان لم يكن كان له
عند الحاكم اولا بها فالك بينة ولا يقول احضرها فانك بل يسأله فاذا قال نعم يقول له ان شئت اسمعها والا
يقول له احضرها لانه امر واحضاره الى ادريس وقال ابن الجنيد فاذا ادعى المدعي البينة لصحة دعواه لم يأمر
القاضي الشهود بالحضور ولكنه يقول للمدعي احضر بينتك والوجه التفصيل وهو ان نقول ان عرف الحاكم ان
المدعي يعلم ذلك لم يأمره والا قال له ذلك لئلا يضيع حقه مسألة قال الشيخ في النهاية وان قال المدعي لست
امكن من احضارها يعني البينة جعل له مدة من الزمان ليحضر فيه بينته ويكفل خصمه فان احضرها
نظر فيها وان لم يحضرها عند انقضاء الاجل خرج خصمه عن حد الكفالة وسمع المفيد قال واذا اعترف بعده
المدعي كان له تكفيل المدعى عليه الى ان يحضر بينته ولم يكن له حبسه ولا ملازمته يكفل المدعى عليه

الى ان يحضر بينته ولم يكن له حبسه ما لم يجعل الحضور ببينته اجلا معلوما وللشيخ قول آخر في الخلاف قال
اذا ادعى على غيره حقا فانكره المدعى عليه فقال المدعي لي بينة غائبة فانه لم يجز له ملازمة المدعى عليه ولا
مطالبته له بكفيل الى ان يحضر البينة وقال ابن الجنيد ولو سأل المدعي القاضي مطالبة المدعى عليه بكفيل قبل
ثبوت حقه عليه لم يكن ذلك واجبا عليه ولا للقاضي ان يلزمه ذلك وكره له الا ان يرى [illegible]
بالاحتياط [illegible] وابو الصلاح واتبع الشيخ في النهاية وابن البراج [illegible] الكامل واتبع الشيخ ايضا وقال
في المهذب فان كانت غائبة قال الحاكم له ليس لك ملازمته ولا مطالبته بكفيل [illegible] او يتركه حتى يحضر البينة
وذكر ان له مطالبته وملازمته حتى يحضر البينة وما ذكرناه اولا هو الاقوى والاصح وانا في [illegible] صاحب
الحق [illegible] على [illegible] في ذلك ترجيح ما قاله في الخلاف وهو اختيار ابن ادريس ايضا
والشيخ في المبسوط كما قال ابن البراج في المهذب لانه لم [illegible] في لحوقه ولا بأس به وقال ابن حمزة واذا ادعى عينا
ببينة [illegible] كفيلا حتى يحضر البينة [illegible] على ثلاثة ايام فان زادت لم يلزمه الكفيل فاذا احضرها [illegible]
[illegible] المدة [illegible] وان لم يحضرها [illegible] الكفيل واحتج الشيخ في الخلاف باصالة البراءة وبما روي ان رجلا
من كندة ورجلا من حضرموت اتيا النبي صلى الله عليه وآله فقال الحضرمي هذا غلبني على ارض ورثتها من ابي
وقال الكندي في يدي ازرعها [illegible] فقال النبي عليه السلام للحضرمي الك بينة فقال لا فقال النبي عليه
السلام ليس لك منه الا ذاك [illegible] الملازمة والكفيل والمطالبة فقد ترك الحضرمي واحتج الشيخ على ما ذكره
في النهاية بان الكفالة تصح على كل من عليه حق مالي او غيره وهذا اللزوم يجب عليه الحضور في مجلس الحكم والجواب
المنع من صحة الكفالة على مثل هذا ولو سلمنا [illegible] وجوب الحضور الان مسئلة قال الشيخ واذا اقر انسان
لانسان بمال عند حاكم فسأل المقر له الحاكم ان يثبت اقراره عنده لم يجز له ذلك الا ان يكون عارفا بالمقر بعينه
واسمه ونسبه او يأتي المقر له ببينة عادلة على ان الذي اقر هو فلان بن فلان بعينه واسمه ونسبه وذلك ان
المحتالين ربما [illegible] فيحضر نفسان قد تواطئا على انتحال اسم انسان غائب واسم ابيه والانتساب الى [illegible]
ليقر احدهما لصاحبه بالحق [illegible] فاذا اثبت الحاكم ذلك على غير بصيرة كان مخطئا [illegible]
وابو الصلاح وابن البراج وقال الشيخ في الخلاف اذا حضر خصمان عند القاضي وادعى احدهما على الآخر مالا
فاقر له بذلك فسأل المقر له القاضي ان يكتب له بذلك محضرا والقاضي لا يعرفهما ذكر بعض اصحابنا انه لا يجوز
ان يكتب لانه يجوز ان يكونا استعارا نسبا باطلا وتواطئا على ذلك وبه قال ابن جرير الطبري وقال جميع الفقهاء
انه يكتب ويحليهما بحلاهما التامة ويضبط ذلك ولا يمتنع ما قاله الفقهاء فان الضبط بالحلية يمنع من استعارة
النسب فانه يكاد يتفق ذلك والذي قاله اصحابنا يحمل على انه لا يجوز ان يكتب ويقتصر على ذكر نسبهما
فان ذلك يمكن استعارته وليس في ذلك نص مسند لاصحابنا [illegible] وفي المبسوط الاعتماد اذا لم يكن يعرفه
على الحلية فيذكر الطول والقصر ويضبط حلية الوجه من سمرة وشقرة وصغر الانف والفم والحاجبين والشعر

والسمن [illegible] وحده وقال ابن ادريس [illegible] الحاكم لم يكتب محضرا الا انه قد يستعير النسب وقد قال بعض
اصحابنا والاولى والاقوى لان المعول على الحلية ولا يمكن استعارتها قال ابن ادريس الذي ذكره شيخنا في مسائل الخلاف
هو الذي اقول به واعمل عليه واعول [illegible] في نفسي [illegible] ان يكتب في [illegible] شيئا الا يعمل عليه ولا يرجع
[illegible] الى [illegible] عليه [illegible] هذا [illegible] للانسان ان يعمل [illegible]
[illegible] الشهادة وقطع على [illegible] عليه وهذا عندنا لا يجوز ويرجع الى العمل بالكتاب [illegible]
وجميع ذلك باطل عندنا [illegible] ولا يجوز له ان يعمل [illegible]
[illegible] من هذا الوجه وكذلك ان اخذ كتاب [illegible] من الحكام لا يجوز للحاكم الثاني ان يعمل
[illegible] خلاف [illegible] والمعتمد [illegible] الرسم [illegible] الاستقصاء فان
حصل ذلك بالحلية جاز واللوازم التي ذكرها ابن ادريس [illegible] للشيخ لان الخط [illegible] ومنها على العقد
فاذا وقف الانسان على خط [illegible] ذكر [illegible] الشهادة والا فلا مسئلة قال الشيخ في النهاية وان كان [illegible]
[illegible] وهو صحيح قادر على الكلام [illegible] السكوت امر بحبسه حتى يقر او ينكر الا ان يعفو الخصم
[illegible] عليه وكذلك ان [illegible] كان [illegible] ما هو الحاكم [illegible] حتى
يبين وكذا قال المفيد في المقنعة [illegible] في الخلاف واختاره ابن حمزة وسلار وقال الشيخ في المبسوط اذا سكت
او قال لا اقر ولا انكر قال له الحاكم [illegible] الدعوى والا جعلتك ناكلا ورددنا اليمين على خصمك وقال
قوم يحبسه حتى يجيب باقرار او انكار ولا يجعله ناكلا [illegible] بالنكول والسكوت وقوله لا اقر ولا انكر ليس بكونه
الاول [illegible] والثاني [illegible] وهذا يدل على تردد الشيخ وابن البراج في المهذب قال فان سكت وقال
لا اقر ولا انكر قال الحاكم له ان لم تجب عن الدعوى والا جعلتك ناكلا ورددنا اليمين على خصمك وذكر انه يحبسه حتى
يجيب اما باقرار او انكار [illegible] وما ذكرناه اولا هو [illegible] ولا بأس بالقول الثاني وقال
ابن الجنيد لو سكت المدعى عليه [illegible] القاضي [illegible] بالنطق امهله قليلا ثم اعاد السؤال [illegible]
ادعى عليه فان امسك قال للمدعي [illegible] استحلفه على ذلك [illegible] في اذنه للمدعي عليه
[illegible] موجود [illegible] عليه [illegible] عليه [illegible] ان يخرج [illegible] فان اقام على
ذلك امهله قليلا ثم [illegible] مثل ذلك فان اقام على امره سأل الحاكم المدعي [illegible] او استحلفه على
[illegible] فان حلف حكم له وجعل المحكوم عليه على حجته ان ادعاها [illegible] وقال
ابن ادريس الصحيح من مذهبنا واقوال اصحابنا وما يقتضيه المذهب في المسلمين معا ان يجعله الحاكم ناكلا
ويرد اليمين على خصمه [illegible] لو سكت عنادا [illegible] والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية
لنا ان الواجب عليه الجواب [illegible] كما يجب الاقرار [illegible] الانكار فيجب الحبس عليه لانه [illegible] عليه
لان الاصل براءة الذمة [illegible] اليمين في هذا الموضع [illegible] ناكلا يحتاج الى دليل [illegible] في الشرع عليه [illegible]

بأن السكوت عنادا كالنكول والجواب المنع **الفصل السابع** في تعارض البينات **مسألة** قال الشيخ في النهاية
ومن شهد عنده شاهدان عدلان على أن حقا ما لزيد وجاء آخران فشهدا أن ذلك الحق لعمرو فإن كانت أيديهما
خارجتين منه فعلى الحاكم أن يحكم لأعدلهما شهودا فإن تساويا في العدالة كان الحكم لأكثرهم شهودا مع يمينه بالله
تعالى أن الحق له فإن تساويا في العدد أقرع بينهم فمن خرج عليه حلف وكان الحكم له فإن امتنع من خرج اسمه في
القرعة من اليمين حلف الآخر وكان الحكم له فإن امتنعا جميعا من اليمين كان الحق بينهما نصفين ومتى كان مع واحد منهما
يد متصرفة فإن كانت البينة تشهد بأن الحق ملك له فقط وتشهد للآخر بالملك أيضا انتزع الحق من اليد المتصرفة وأعطي
اليد الخارجة وإن شهدت البينة لليد المتصرفة بسبب الملك من بيع أو هبة أو معاوضة كانت أولى من اليد الخارجة وكذا
قال في التهذيب والاستبصار وقال ابن الجنيد لو شهدتا بالسبب لها كانت البينة بينة الداخل وقال في الخلاف
إذا ادعيا ملكا مطلقا ويد أحدهما عليه كانت بينة الخارج أولى وكذلك إذا أضافاه إلى سبب فإن ادعى صاحب اليد الملك
مطلقا والخارج أضافه إلى سببه كانت بينة الخارج أولى وبه قال الشافعي … أبو حنيفة وأصحابه إن كان
التداعي ملكا مطلقا أو ما يتكرر … لم تسمع بينة المدعى عليه وهو صاحب اليد وإن كان ملكا لا يتكرر … سمعنا
بينة الداخل وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقد ذكرناه في النهاية والمبسوط والكتابين في الأخبار وقال أحمد
ابن حنبل لا أسمع بينة صاحب اليد بحال في أي مكان كان … وذكر أصحابنا … الخلاف مع أبي حنيفة
هل تسمع بينة الداخل أم لا عندنا وعند الشافعي تسمع وعنده لا تسمع ثم قال إذا شهدت البينة للداخل … فاقبلناه
بلا خلاف … الشافعي … وإن كانت بالملك المطلق فإنا لا نقبلها والشافعي فيه قولان أحدهما
كما في التقديم مثل ما قلناه وقال في المبسوط متى تداعيا … ويد أحدهما عليه فأقام أحدهما شاهدين …
الآخر … وقال الظاهر من مذهب أصحابنا أنه يرجح بكثرة الشهود ويحلف ويحكم له بالحق وهكذا إن تساويا في
العدد وتفاضلا في العدالة ترجح بالعدالة وهو إذا كانت إحديهما أقوى عدالة … وقال في موضع آخر منه إذا تعارضت
البينتان على وجه لا ترجيح لإحديهما على الأخرى أقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف وأعطي الحق هذا هو المعول
عليه عند أصحابنا وقد روي أنه يقسم بينهما نصفين واستدل على قوله بإجماع الفرقة على استعمال القرعة في كل
أمر مجهول مشتبه وهذا داخل فيه وقال في المبسوط مذهبنا الذي تدل عليه أخبارنا ما ذكرناه في النهاية
وهو أنه إذا شهدتا بالملك المطلق ويد أحدهما عليه حكم لليد … وكذلك إن شهدتا بالملك المقيد لكل واحد منهما و
يد أحدهما عليها حكم لليد التي هو في يده وقد روي أنه يحكم لليد الخارجة وإن كان يدهما عليها فهو بينهما
نصفين وإن كانت يدهما خارجتين أقرع بينهما فمن خرج اسمه حكم له مع يمينه وإن كانت الشهادة بالملك
مطلقا وإن كانت مقيدا قسم بينهما نصفين فإن كان لأحدهما بالملك المطلق وللآخر بالملك المقيد حكم للذي
شهدت له بالمقيد وإذا ثبت أن بينة الداخل تسمع في الجملة فالكلام في كيف تسمع أما بينة الخارج فإذا شهدت
بالملك المطلق سمعت وإن شهدت بالملك المضاف إلى سببه … وأما بينة الداخل فإن كانت بالملك مضافا

مضافا إلى سببه قبلناها وإن كانت بالملك المطلق قال قوم لا نسمعها وقال آخرون نسمعها وقال ونسمعها
لجواز أن يكون شهدت بالملك لأجل اليد واليد … بينة المدعي وقال … وإذا تنازعا … نصفان في يد كل
كل واحد منهما بينة على دعواه بشاهدين عدلين لا ترجح لبعضهم على بعض في العدالة حكم لكل واحد منهما بالنصف الذي
… وكان بينهما جميعا نصفين وإن رجح بعضهم على بعض في العدالة حكم لأعدلهما شهودا وإن كان
الشيء في يد أحدهما فاستوى شهودهما في العدالة حكم للخارج … وإن كان لأحدهما
شهود أكثر عددا من شهود صاحبه مع تساويهم في العدالة حكم لأكثرهما شهودا مع يمينه على صحة دعواه وقال
الشيخ على … لو ادعى رجل على رجل عقارا أو حيوانا أو عرضا وأقام بذلك شاهدين وأقام الذي في يده
شاهدين فإن الحكم فيه أن يخرج الشيء من يدي مالكه إلى المدعي لأن البينة عليه وإن لم يكن الملك في يد واحد وادعى
الخصمان جميعا فكل من أقام عليه شاهدين فهو أحق به وإن أقام كل واحد منهما شاهدين فإن أحق المدعيين
من عدل شاهداه فإن استوى الشهود في العدالة فأكثرهما شهودا يحلف بالله ويدفع المال إليه وقال الصدوق
ابن بابويه المشيخ مثل ذلك ثم قال في آخر كلامه كذا ذكره أبي رحمه الله في رسالته إلي وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه
عقيب رواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام أنه ذكر أن عليا عليه السلام أتاه قوم يختصمون في بغلة فقامت
البينة لهؤلاء أنهم أنتجوها على مذودهم لم يبيعوا ولم يهبوا وقامت البينة لهؤلاء أنهم أنتجوها على مذودهم
لم يبيعوا ولم يهبوا فقضى بها لأكثرهم بينة واستحلفهم قال أبو بصير سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يأتي القوم
فيدعي دارا في أيديهم ويقيم البينة ويقيم الذي في يده الدار البينة أنه ورثها عن أبيه ولا يدري كيف أمرها
فقال أكثرهم بينة يستحلف ويدفع إليه قال الصدوق لو قال الذي في يده الدار أنها لي وهي ملكي وأقام على
ذلك بينة وأقام المدعي على دعواه بينة كان الحق أن يحكم بها للمدعي لأن الله عز وجل إنما أوجب البينة على المدعي
ولم يوجبها على المدعى عليه ولكن هذا المدعى عليه ذكر أنه ورثها عن أبيه ولا يدري كيف أمرها فلهذا أوجب
الحكم باستحلاف أكثرهم بينة ودفع الدار إليه ولو أن رجلا ادعى على رجل عقارا أو حيوانا أو غيره وأقام
شاهدين وأقام الذي في يده شاهدين واستوى الشهود في العدالة لكان الحكم أن يخرج الشيء من يدي مالكه
إلى المدعي لأن البينة عليه فإن لم يكن الشيء في يدي أحد وادعى فيه الخصمان جميعا فكل من أقام البينة فهو أحق
به فإن أقام كل واحد منهما البينة فإن أحق المدعيين من عدل شاهداه فإن استوى الشهود في العدالة فأكثرهم
شهودا يحلف بالله ويدفع إليه الشيء هكذا ذكره أبي رضي الله عنه في رسالته إلي وقال … ولو أن
رجلين تداعيا شيئا وأقام كل واحد منهما شاهدين عدلين … أقرع الحاكم بينهما فأيهما خرج
سهمه حلف بالله … شهودهما بالحق ثم أعطاه دعواه … عليهم السلام أنهم …
اختصم رجلان إلى رسول الله صلى الله عليه وآله في أمر فجاء كل واحد منهما بشهود عدول على عدة واحدة فأسهم
رسول الله صلى الله عليه وآله بينهما فأعطاه الذي خرج اسمه وقال اللهم أنت تقضي بينهما …

اما لو كان كل واحد منهما شاهدي عدل على شيء فاحد لم ازل دون عن حكم منهما نصفين لنا العموم الكتاب اسجلهم بذلك
امر سيد رسول اسلم بالاجماع فان ادعوا الكتاب فالكتاب ناطق بالرد عليهم وان ادعوا السنة فالسنة والاثر
مشهورة بالرد عليهم وان ادعوا الاجماع كفوا الخصم مؤنتهم لتقابل العموم البينتين اذا اقام كل واحد منهما شاهدي
عدل في دار لا في يد احدهما فشهود كل واحد منهما يكون شهود الاخر والعلم محيط بان احد الشهود كاذب والاخرى صادقة
فاذا حكمنا بالدار بينهما نصفين فقد اكذبنا شهودهم جميعا لان كل واحد منهما يشهد شهوده بالدار كلها دون
الاخر فاذا كانت احدى الشهود كاذبة والاخرى صادقة فينبغي ان [illegible] اخرجها القرعة لان تستعمل الحكم فيها شهدوا الا بالقرعة احدهما
ولم يوجد في الفتاوى [illegible] الا بالقرعة وقال ابن الجنيد [illegible] عن [illegible] وكانت في يد احدهم او قام كل
واحد من المتنازعين البينة على ما ادعاه منها واشترك في شهادة احدى البينتين ما يدل على وجوب الحكم بها دون نصاحبها كما
[illegible] البينة [illegible] على صدق ما شهدت به [illegible] او وجوب
اليمين [illegible] لم يحلفا جميعا او [illegible] كان محكوما للذي هو في يده اذا حلف
الذي ليست في يده واما الذي هي في يده ان يحلف حكم بها للحالف وان اختلفت اعداد الشهود وكان الذي هي في يده اكثر شهودا
كان اولى باليمين ان يحلفا وان حلف حكم له بها ولو كان الاكثر شهودا الذي ليست في يده فحلف واما الذي هي في يده ان يحلف اخرجت
من يده وكانت في يده وسلمت الى الحالف [illegible] ولو كانت العين في ايديهما جميعا او لم تكن
في يد واحد وتساوى عدد البينتين عرضت اليمين على المدعيين فايهما حلف استحقها فان امتنع الاخر وان حلفا جميعا كانت بينهما
نصفين ولو اختلفت اعداد البينتين فتشاحا على اليمين اقرع بينهما [illegible] على اعداد الشهود [illegible] واحد منهما [illegible]
[illegible] كان الشيء في ايديهما
[illegible] واحد [illegible] ان [illegible] كان في ايديهما [illegible] احدى البينتين [illegible]
[illegible]
الاخرى [illegible]
فان كانت [illegible] الحكم بها [illegible] في يد احد المدعيين [illegible] البينة
حكم [illegible] دون [illegible] فانه [illegible] شاهدان [illegible] الشهود [illegible]
[illegible] فان كانت [illegible] بحكم [illegible] شهودا وان [illegible] في العدد الحكم لاكثرهما
في العدد مع [illegible] بالله تعالى [illegible] البينة
[illegible] الحق [illegible] فالبينة
للمقر [illegible] الخارج [illegible] فالبينة [illegible] المدعي
[illegible] في العدد [illegible]
الحالف [illegible] الحكم [illegible] فان [illegible] باليد والاخر [illegible] بالملك

فان لم يحلف [illegible] كان [illegible]

بالملك حكم للخارج اليد بالملك وان كانت البينتان شهدتا بالملك حكم للمدعي اليد وقال ابن حمزة اذا ادعيا شيئا فاقام بينة وان
كانت في ايديهما وتساوت البينتان كانت بينهما نصفين وكذا ان حلفا وان تكون احديهما مطلقة والاخرى معتمدة فالحكم للمعتمدة
او احديهما عادلة والاخرى غير عادلة فالحكم للعادلة او تكون احديهما اكثر والتساوي في العدالة فالحكم للاكثر عددا وان
كانت في يد احدهما فان تكون حكمها كالاول في الصور عن الخصم والعصمة [illegible] وكان لكل واحد منهما بينة على سواء فقول صاحب
اليد وان كانت مع الشهود [illegible] فان تكون [illegible] مطلقة فيحكم لليد الخارجة او حقيقة بالتاريخ فيحكم للسابق او احديهما
مقيدة بالتاريخ والاخرى مطلقة فالحكم للمقيدة [illegible] بالعادلة اذا استوت او [illegible]
اليد او [illegible] البينة الى صاحب اليد حكم له وان كان في [illegible] الخارجة كان له وان
كانت في يد ثالث [illegible] على [illegible] وان اختلفا [illegible] حكم [illegible] وان اختلفا بالعدد [illegible]
حكم للعدد وان اختلفا [illegible] الحكم [illegible] واحد وكان [illegible]
[illegible] الاخرى
مطلقة وان [illegible] واحد [illegible] حكم لصاحب اليد وان [illegible] الحكم [illegible] وان لم يكن
في يد احد فان كان لكل واحد منهما بينة على سواء حكم [illegible] حلف [illegible] من اليمين وحلف الاخر
[illegible] الحكم للعادلة فان تساويا [illegible] حكم للاكثر عددا
اذا حلف [illegible] وقال [illegible] حكم له
شهود [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] في المقابلة وانه كان [illegible]
بان الحق [illegible] اليد الخارجة وان شهدت البينة لليد المتصرفة
الملك [illegible] كانت اولى من اليد الخارجة [illegible] اليد الخارجة في
[illegible] البينة [illegible]
[illegible] على المدعي وعلى الجاحد اليمين [illegible]
[illegible] كل منهما [illegible] من الملك
العين [illegible] الداخل واعطيت الخارج وكانت بينة الخارج اولى [illegible] بينة الداخل [illegible]
[illegible] الخارج [illegible] على الصحيح من المذهب [illegible] رحمه الله
[illegible] الشهود [illegible] في العدالة [illegible] الحكم عند المحصلين من اصحابنا
[illegible]
[illegible] الملك [illegible]
الملك للاخرى [illegible] الملك [illegible]

عنه طاهرا فان انما له يحكم بانه ملك عنه لانه لو كان ملك عنه لوجب ان يكون الرجوع عليه بالدرك فاذا لم يحكم بانه عنه
نفي الملك على صاحبه حتى يعلم زوال عنه وكذلك يكون من صاحب النتيجة وكذا في هذه المسئلة اذا كانت العين في
يد ثالث عند بعض اصحابنا والاقوى عندي اسقاط الترجيح هنا ولا يحكم لصاحب السبب بترجيح لان الترجيح
عندنا انما هو بالاكثرية في الشهود فان تساويا فالاعدل وعدم الملك ولا ترجيح غير ذلك عند اصحابنا والقياس و
الاستحسان والاجتهاد باطل عندنا ولم يتحقق الا الترجيح ولو ملنا الى الترجيح بالسبب اذا كان في يد ثالث لكان قويا وربما منع
لان هذه جهة من الاحاديث وعليه الاجماع فان المحصلين من الصحابة يحتجون عليه فاما نحن ولان السبب اولى من
تقدم الملك وتقديم حجة السبب لتقدم الملك قال بعد ذلك والذي اعتمد واعمل واعتمد عليه بعد هذه المسائل جميعا
الترجيح انما هو بالشاهد في عدالة البينات فتجتمع وفي كل شيء وعدم الملك لان الناس عندنا ما يلزم اذا ما
فصلنا ما فصلناه على وجه بحث في مسائل خلافه فهي فروع المخالفين ومذاهبهم فحكاها واختارها دون ان
تكون مذهبا لنا او بعض مشيختنا ولا وردت بها اخبارنا ولم يذهب اليه احد من اصحابنا سوى شيخنا ابي جعفر في كتابه
الفروع المبسوط بالخلاف وعادته في هذين الكتابين وضع اقوال المخالفين واختيار بعضها وان المعتمد
ان قولنا ان كانت هناك بينة مطلقة واخرى ذات وجه تقدمت بينة المشهود بالسببية اطلقت الاخرى دال ان البينة الداخل
مع بينة لنا ما رواه الجمهور عن جابر ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وآله في دابة او بعير فاقام كل واحد
منهما البينة انها انتجها فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وآله للذي هي في يده ومن طريق الخاصة ما رواه غياث بن ابراهيم
عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام اختصم اليه رجلان في دابة وكلاهما اقام البينة انه انتجها فقضى
بها للذي هي في يده وقال لو لم تكن في يده جعلتها بينهما نصفين وعن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام ان
رجلين اختصما الى امير المؤمنين عليه السلام فقال احدهما ان الخصم يحلف فقضى بها للحالف فقيل له لو لم
تكن في يد واحد منهما فاقاما البينة قال احلفهما فايهما حلف ونكل الآخر جعلتها للحالف فان حلفا جميعا جعلتها
بينهما نصفين قيل فان كانت في يد احدهما فاقاما جميعا البينة قال اقضي بها للحالف الذي هي في يده ولان
جانب الداخل اقوى فطهرا عرفت عينه على يمين المدعي فيكون بينه اقوى ولان لهما وسببا يختلف الاخرى ولانها
تعارضتا فتساقطتا وبقي الترجيح ان كانتا مطلقتين او مقيدتين بالسببية فالبينة بينة الخارج لما رواه محمد بن حفص بن
سعيد عن الصادق عليه السلام قال اتى الله برجل في يده شاة فجاء رجل فادعاها واقام البينة العدول انها ولدت
عنده ولم يهب ولم يبع وجاء الذي في يده بالبينة مثلهم عدول انها ولدت عنده لم يبع ولم يهب قال ابو عبد الله الصادق
عليه السلام حقها المدعي ولا اقبل من الذي في يده بينة لان الله عز وجل انما امران يطلب البينة من المدعي فان كان له بينة
والا فيمين الذي هو في يده هكذا امر الله عز وجل وان كانت بينهما عليها جعلتها بينهما نصفين لان كل واحد خارج في
النصف داخل في الآخر فتسمع بينة فيما هو خارج عنه وان كانت بينهما خارجين حكم بترجيح احدى البينتين في العدالة
والعدد فيقضي للراجح وان تساويا فيهما فالقرعة والا حلف فان حلف احدهما قد امتنع احلف الآخر وحكم له فان

كان امتنعا قسم بينهما ما السوية ولو كان احدى البينتين اقدم تاريخا وشهدت بقدم الملك واستمراره الى وقت
الشهادة فهي اولى من المتأخرة ولو تساويا في التاريخ او كانتا مطلقتين جميعا او احدهما مطلقة والاخرى معينة فهما رضا
واحتج الشيخ على قوله في الخلاف بما تقدم من الحديث حين جابر وانا ما عليه فلا ترجيح وسبق البينة محققة باحدها
فرجح بها وهو حسن لكن حديث منصور يدل على خلافه ولولاه لصرت الى قول الشيخ في الخلاف مسئلة قال الشيخ
في المبسوط اذا كان لعبد ان قتلت فانت حر وقال السيد واحلف الوارث والعبد فاقام الوارث البينة انه مات
حتف انفه واقام العبد البينة انه مات بالقتل قال قوم تعارضا وتسقطان ويرق العبد وقال قوم بينة العبد اولى
لان موته قتلا تدل على موت حتف انفه لان كل مقتول ميت وما كل ميت مقتولا فكانت اولى وهو العبد د
عندنا انه يستعمل فيه القرعة فمن خرج اسمه حكم ببينته وقال في الخلاف هذا اسقط هنا لانه عتق بشرط ولا يصح العتق
بالشرط عندنا وحتى قلنا ان التدبير وصية ولم يحرم عنا لصفة قلنا استعمل القرعة وقال ابن ادريس لا اعطى الذي
يقتضيه اصول مذهبنا ان يعتق العبد لانه قد علم بيقين بالحق انه من العتق وقد شهدت ما ورابه وقد يحصل على بينة الوارث
واقول الشيخ رحمه الله انما حكم بالقرعة في الموضع الذي يحصل الاشتباه فيه وهو ان شهدت بينة القتل بانه لم يحصل
عن بينة الموت وشهد بينة الموت بانه لم يمكن ان يحصل بينة القتل فحينئذ يتحقق التعارض فانه ان اسقطا كما ذهب
اليه قوم من الجمهور ولم يحكم بجهته واما ان يحكم بالقرعة وهذا هو الاقرب لانه مشكل لعدم الترجيح لاحدهما والذي حكاه
ابن ادريس ان بينة القتل تشهد بامر متحقق عن بينة الموت ليس محل النزاع لانه حينئذ يحكم بينة القتل وقول
ابن ادريس ليس يحتاج الى الاجتهاد وما قاله بل من حيث ان العبد خارج مدع ولكن البينة مسئلة قال الشيخ في المبسوط
لو قال لعبده ان مت في رمضان فانت حر وقال لعبد له آخر ان مت في شوال فانت حر فمات السيد واختلف العبدان فاقام
كل واحد منهما البينة على ما ادعاه حكم بالقرعة قال ابن ادريس الصحيح ان يحكم ببينة رمضان لانها تشهد بزيادة وهو انه تحقق
على بينة شوال المعرفة في رمضان ولا يحقق على رمضان موته في شوال ولكن صاحب رمضان الخارجية ولكن هذا من الامور المشكل
فيقرع المعتمد ما قاله الشيخ لان بينة شوال انما تشهد بموته في شوال غير صحة حياته في رمضان وهو لا يجامع شهادة موته فيه
الفصل السابع في لواحق القضاء مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا نكل عن اليمين الزمه الخروج الى خصمه مما ادعاه عاه
عليه وهو يعطي القضاء بالنكول من غير احلاف المدعي وهو قول شيخنا المفيد رحمه الله وسلار وابي الصلاح وقال في
المبسوط ان كان على انا نكون وقال ابن الجنيد ترد اليمين على المدعي ويحلف ويقضي له وهو اختيار ابن حمزة وابن
ادريس وهو المعتمد واما وجه قول الشيخ في المبسوط والخلاف وقال انه مذهب جميع اصحابنا وقال في النهاية ولا برح
ولان في الكامل كقول النهاية وفي المهذب كالمبسوط والخلاف والمعتمد انه لا يحكم بالنكول بل يحلف المدعي لنا
ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه رد اليمين على طالب الحق ومن طريق الخاصة ما رواه هشام بن سالم
عن الصادق عليه السلام قال ترد اليمين على المدعي ولا بينة للمدعي قال لا يحلف لو رد اليمين على صاحب الحق فان لم
يفعل فلا حق له في الحق عن هشام عن الصادق عليه السلام قال ترد اليمين على المدعي وهو عام ولانه

المدعي مع رد اليمين عليه يجب عليه الحلف فان نكل بطل حقه واذا جاز ان يبطل حقه على تقدير جواز النكول
وجب على الحاكم التماس اليمين منه لئلا يثبت المسقط للحق ولان الاصل براءة الذمة فعدم شغلها الا بالدليل
يثبت المزيل لحكم الاصل والنكول جاز استناده الى تعظيم حال اليمين فلا يثبت بمجرده ما يخالف حكم الاصل
المعلوم لانه عن مطلق المعارض فيكون تركه يكون محلوما ولانه احوط وقد احتج الشيخ في الخلاف باجماع
الفرقة على رد اليمين وبقوله تعالى ذلك ادنى ان ياتوا بالشهادة على وجهها او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم
فاثبت تعالى يمينا مردودة بعد يمين اي بعد وجوب يمين وبقوله عليه السلام المطلوب اولى باليمين من الطالب
ولفظة اولى من صيغة التفعيل وحقيقتها الاشتراك في الحقيقة وتخصيص احدهما على الاخر فاشتركا في اليمين لكن
المطلوب اولى ولان الاصل براءة الذمة وايجاب الحكم بالنكول يحتاج الى دليل احتجوا بما رواه الحلبي وجميل وهشام
في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله البينة على من ادعى واليمين على من ادعي عليه
تجعل حكم اليمين في حق المدعى عليه كما جعل حكم البينة في حق المدعي وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال سالته عن الاخرس كيف يحلف اذا ادعي عليه دين ولم يكن للمدعي بينة فقال ان امير المؤمنين
عليه السلام الحمد لله الذي لم يخرجني من الدنيا حتى بينت للامة جميع ما يحتاج اليه ثم قال ائتوني بمصحف فاتي به
فقال للاخرس ما هذا فرفع راسه الى السماء واشار انه كتاب الله عز وجل ثم قال ائتوني بوليه فاتي باخ له فاقعده
الى جنبه ثم قال يا قنبر علي بدواة وصحيفة فاتاه بهما ثم قال لاخي الاخرس قل لاخيك هذا بينك وبينه انه علي
فتقدم اليه بذلك ثم كتب امير المؤمنين عليه السلام والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم
الطالب الغالب الضار النافع المهلك المدرك الذي يعلم السر والعلانية ان فلان بن فلان المدعي ليس له قبل فلان
ابن فلان اعني الاخرس حق ولا طلبة بوجه من الوجوه ولا بسبب من الاسباب ثم غسله وامر الاخرس ان يشربه فامتنع
فالزمه الدين والجواب عن الاول انه لا حجة فيه لان الحكم لا ينفي دعوى الحالف باحتمال الواسطة وهي بعض الحلف
المدعي جمعا بين الادلة خصوصا والجمهور نقلوا ما اخترناه مذهبا لعلي عليه السلام مسألة قال الشيخ في الخلاف
للحاكم ان يحكم بعلمه في جميع الاحكام من الاموال والحدود والقصاص وغير ذلك سواء كان من حقوق الله تعالى
او حقوق الادميين الحكم فيه سواء ولا فرق بين ان يعلم ذلك بعد التولية في موضع ولايته او قبل التولية او بعدها
قبل عزله وفي غير موضع ولايته الباب واحد وقال في المبسوط اذا انكر وعلم الحاكم صدق ما يدعيه المدعي مثل ان
علم ان كان عليه دين يعلمه الحاكم او قصاص او غير ذلك قيل له ان يقضي بعلمه ام لا قال قوم لا يقضي بعلمه وقال
آخرون له ان يحكم بعلمه وفيه خلاف ولا خلاف انه يقضي بعلمه في الجرح والتعديل بدليل انه لو علم الجرح وشهدوا
عنده بالتعديل ترك الشهادة وحكم بعلمه ولانه لو لم يقض بعلمه افضى الى ايقاف الاحكام او فسق الحاكم لانه
اذا طلق الرجل زوجته بحضرته ثلاثا ثم جحد الطلاق كان القول قوله مع يمينه فان حكم بغير علمه فسق لانه
الفرج وتسليمها الى فاسق وان لم يحكم له وقف الحكم وهكذا اذا اعتق الرجل عبده بحضرته ثم جحد واذا

واذا غصب من رجل مالا ثم جحده تفضي الى ما قلناه والذي يقتضيه مذهبنا ورواياتنا ان للامام ان يحكم
بعلمه واما من عداه من الحكام فالظاهر ان لهم ان يحكموا بعلمهم وقد روي في بعضها انه ليس له ان يحكم بعلمه
لما فيه من التهمة وقال ابو الصلاح له ان يحكم بعلمه وقال ابن الجنيد يجوز للحاكم الماموم الحكم بعلمه في حقوق
الناس وللامام في جميع الحقوق وقال السيد المرتضى مما ظن انفراد الامامية به واهل الظاهر يوافقونها
فيه القول بان للامام والحكام من قبله ان يحكموا بعلمهم في جميع الحقوق والحدود من غير استثناء وسواء علم
الحاكم ما علمه وهو حاكم او علمه قبل ذلك ثم فصل تفصيل مذاهب الجمهور ثم اعترض فقال كيف تستجيزون
ادعاء الاجماع من الامامية في هذه المسألة وابو علي بن الجنيد يصرح بالخلاف فيها ويذهب الى انه لا يجوز للحاكم
ان يحكم بعلمه في شيء من الحقوق ولا الحدود واجاب بانه لا خلاف بين الامامية في هذه المسألة وقد تقدم اجماعهم
ابن الجنيد وتاخر عنه وانما عول ابن الجنيد فيها على ضرب من الراي والاجتهاد وخطاؤه ظاهر وكيف يخفى خطا ق
الامامية على وجوب الحكم بالعلم وهم ينكرون توقف ابي بكر عن الحكم لفاطمة عليها السلام بفدك لما ادعت انه نحلها
اباها ويقولون اذا كان عالما بعصمتها وطهارتها وانها لا تدعي الا الحق فلا وجه لمطالبتها باقامة البينة لان
البينة لا وجه لها مع القطع بالصدق وكيف يخفى على ابن الجنيد هذا الذي لا يخفى على احد وليس يجد في
الشيعة الامامية كلها ما هو موجود في كتبها مشهور في رواياتها ان النبي عليه السلام ادعى عليه اعرابي سبعين
درهما ثمن ناقة باعها منه فقال عليه السلام قد اوفيتك فقال الاعرابي اجعل بيني وبينك رجلا يحكم بيننا فاقبل رجل من
قريش فقال له النبي صلى الله عليه وآله احكم بيننا فقال للاعرابي ما تدعي على رسول الله فقال سبعون درهما ثمن ناقة
بعتها منه فقال ما تقول يا رسول الله فقال قد اوفيته فقال للاعرابي ما تقول قال لم يوفني فقال القرشي لرسول الله الك بينة
على انك قد اوفيته قال لا فقال للاعرابي احلف انك لم تستوف حقك وتاخذه فقال نعم فقال رسول الله صلى الله عليه
وآله لاتحاكمن هذا الرجل الى رجل يحكم فينا بحكم الله تعالى فاتى رسول الله صلى الله عليه وآله علي بن ابي طالب عليه السلام
ومعه الاعرابي فقال له علي عليه السلام ما لك يا رسول الله قال يا ابا الحسن احكم بيني وبين هذا الاعرابي فقال علي عليه
السلام ما تدعي على رسول الله فقال سبعون درهما ثمن ناقة بعتها منه فقال ما تقول يا رسول الله قال قد
اوفيته ثمنها فقال يا اعرابي اصدق رسول الله فيما قال قال لا ما اوفاني فاخرج علي عليه السلام سيفه من غمده فضرب عنقه فقال
رسول الله صلى الله عليه وآله لم فعلت ذلك يا علي فقال يا رسول الله نحن نصدقك على امر الله ونهيه وعلى امر الجنة والنار والثواب والعقاب
ووحي الله تعالى ولا نصدقك في ثمن ناقة هذا الاعرابي واني قتلته لانه كذبك لما قلت له اصدق رسول الله فيما قال
قال لا ما اوفاني شيئا فقال رسول الله صلى الله عليه وآله اصبت يا علي فلا تعد الى مثلها ثم التفت الى القرشي وكان قد تبعه فقال
هذا حكم الله لا ما حكمت به وروى المخالفون ابن جريج عن الضحاك عن ابن عباس قال خرج رسول الله صلى الله عليه وآله
من منزل عائشة فاستقبله اعرابي ومعه ناقة فقال يا محمد اتشتري هذه الناقة فقال النبي عليه السلام نعم بكم تبيعها يا اعرابي
فقال بمائتي درهم فقال النبي صلى الله عليه وآله بل ناقتك خير من هذا فما زال النبي صلى الله عليه وآله يزيد حتى اشترى الناقة

بأربعمائة درهم فلما دفع النبي صلى الله عليه وآله الدراهم الى الاعرابي ضرب الاعرابي بيده الى زمام الناقة
وقال الناقة ناقتي والدراهم دراهمي فان كان لمحمد شيء فليقم البينة فاقبل رجل فقال النبي عليه السلام أترضى
بالشيخ المقبل قال نعم يا محمد فقال النبي صلى الله عليه وآله الناقة ناقتي والدراهم دراهم الاعرابي فقال الاعرابي
بل الدراهم دراهمي والناقة ناقتي ان كان لمحمد شيء فليقم البينة فقال الرجل القضية فيها واضحة يا رسول الله وذلك
ان الاعرابي طلب البينة فقال له النبي عليه السلام اجلس فجلس ثم اقبل رجل آخر فقال النبي عليه السلام أترضى يا
اعرابي بالشيخ المقبل قال نعم فلما دنا قال احكم يا رسول الله فقال النبي عليه السلام الناقة ناقتي والدراهم دراهم الاعرابي فقال
الاعرابي لا بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي فقال الرجل القضية فيها واضحة يا رسول الله ان الاعرابي طلب البينة
فقال له اجلس حتى يأتي الله بمن يقضي بيني وبينك بالحق فاقبل علي عليه السلام فقال النبي عليه السلام
أترضى بالشاب المقبل قال نعم فلما دنا قال يا ابا الحسن اقض بيني وبين الاعرابي قال احكم يا رسول الله فقال النبي
عليه السلام الناقة ناقتي والدراهم دراهم الاعرابي فقال الاعرابي بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي ان كان لمحمد شيء
فليقم البينة فقال علي عليه السلام خل بين الناقة وبين رسول الله فقال الاعرابي ما كنت بالذي افعل او يقيم البينة فدخل
علي عليه السلام منزله فاشتمل على قائم سيفه ثم اتاه فقال خل بين الناقة وبين رسول الله فقال ما كنت بالذي افعل او يقيم البينة
قال فضربه علي ضربة فاجتمع اهل الحجاز على انه رمى برأسه وقال بعض اهل العراق بل قطع منه عضوا فقال النبي
عليه السلام ما حملك يا علي على هذا فقال يا رسول الله نصدقك على الوحي من السماء ولا نصدقك على اربعمائة درهم
قال السيد المرتضى قال ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي رحمه الله وقد روي هذا الخبر في كتاب الموفقي
بكار بن ... هذان الخبران صحيحين لانهما في قضيتين وكانت هذه القضية قبل القضية التي
ذكرناها قبلها وقد روت الشيعة ايضا في كتبها خبر امير المؤمنين عليه السلام مع شريح فاصبر ودرع طلحة
ان عبد الله قال عليه السلام هذا درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة وطالبه شريح بالبينة على ذلك واحضر
عليه السلام ابنه الحسن عليه السلام وقنبرا غلامه وقوله عليه السلام لشريح اخطأت ثلاث مرات ورجوعا
ايضا حديث خزيمة بن ثابت ذي الشهادتين لما شهد للنبي عليه السلام على الاعرابي وقال له النبي عليه السلام كيف
شهدت بذلك وعلمته قال من حيث علمت انك رسول الله فمن يروي هذه الاخبار ويستحسنها ويعول عليها كيف
يجوز ان يشك في انه كان يذهب الى ان الحاكم يحكم بعلمه لولا قلة التأمل لابن الجنيد قال السيد والذي يدل على
صحة ما ذهبنا اليه بعد الاجماع المتردد قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا وقوله تعالى والسارق والسارقة
فاقطعوا ايديهما فمن علمه الامام سارقا او زانيا قبل القضاء او بعده فواجب عليه ان يقطعه او يجلده لان الامر من اقامة الحدود
واذا ثبت في الحدود ثبت في الاموال لعدم القائل بالفرق والحق ما ذهب اليه السيد المرتضى والشيخ في الخلاف لما قدمناه
لان العلم اقوى من الظن فاذا جاز الحكم مع الظن جاز مع العلم على طريق الاولى واحتجاج ابن الجنيد بان الحكم بعلمه
فيه تزكية لنفسه لانه اذا حكم بعلمه فقد عرض نفسه للتهمة وسوء الظن به والجواب ان الحكم حاصل في الحكم بالبينة والاقرار

[illegible]

[illegible]

والاقرار مع عدم الاستماعات اليها قال السيد المرتضى ووجدت لابن الجنيد كلاما في هذه المسألة غير محصل
لانه لم يكن من هذا ولا اليه وانه يفرق بين علم النبي عليه السلام بالشيء وبين علم خلفائه به وحكامه وهذا غلط
منه لان علم العالمين بالمعلومات لا يختلف فعلم كل واحد بمعلوم بعينه كعلم كل عالم به وكما ان الامام والنبي
اذا شاهدا رجلا يزني او يسرق فهما عالمان بذلك علما صحيحا فكذلك من علم مثل ما علماه من خلفائهما قال
ووجدته يستدل على بطلان الحكم بالعلم بان يقول وجدت الله تعالى قد اوجب للمؤمنين فيما بينهم حقوقا
ابطلها فيما بينهم وبين الكفار والمرتدين كالمواريث والمناكحة واكل الذبائح ووجدنا الله تعالى قد اطلع
رسوله محمدا صلى الله عليه وآله على من كان يبطن الكفر ويظهر الاسلام وكان يعلمه فلم يبين عليه السلام احوالهم
لجميع المؤمنين فيمتنعوا من مناكحتهم واكل ذبائحهم وهذا غير معتمد لانا اولا لا نسلم له ان الله تعالى اطلع
نبيه عليه السلام على مغيب المنافقين وكل من كان يظهر الايمان ويبطن الكفر من امته قال السيد فاذا استدل
على ذلك بقوله تعالى ولو نشاء لاريناكهم فلعرفتهم بسيماهم ولتعرفنهم في لحن القول فهذا لا يدل على وقوع
التعريف وانما يدل على القدرة عليه ومعنى قوله تعالى في لحن القول اي لتستعرفنهم ظنك وحسبك من غير قطع و
لا يقين ثم لو سلمنا على غاية مقترحه انه عليه السلام قد اطلع على البواطن لم يلزم ما ذكره لانه غير ممتنع ان يكون
تحريم المناكحة والموارثة واكل الذبائح انما يختص بمن اظهر كفره وردته دون من ابطنها وان تكون المصلحة التي
بها تعلق التحريم والتحليل اقتضت ما ذكرناه فلا يجب على النبي عليه السلام ان يبين احوال من ابطن الردة والكفر
لان هذه الاحكام التي ذكرناها لا تتعلق بالمبطن وانما تتعلق بالمظهر والمبطن على سواء وانما يختص ما
بالتعلية التي تشترك فيها المعلن والمبطن مسألة اذا اختلف الزوجان في متاع البيت فللشيخ فيه اقوال الاول
قاله في المبسوط اذا كان مع احدهما بينة قضي له بها لان بينته اولى من بينة الآخر وان لم يكن مع احدهما
بينة فيحلف كل واحد منهما على بعض ويجعله كل واحد منهما لصاحبه ويكون بينهما نصفين وسواء كانت يدهما عليه من جهة
المشاهدة او من جهة الحكم وسواء كان مما يصلح للرجال دون النساء كالعمائم والطيالسة والدراريع والسلاح
او يصلح للنساء دون الرجال كالحلي والمقانع وقميص النساء او يصلح لكل واحد منهما كالفرش والاواني وسواء
كانت الدار لهما او لاحدهما او لغيرهما وسواء كانت الزوجية باقية بينهما او بعد زوال الزوجية وسواء كان التنازع
بينهما او بين ورثتهما او بين احدهما وورثة الآخر وقد روى اصحابنا ان ما يصلح للرجال للرجل وما يصلح للنساء
للمرأة وما يصلح لهما يجعل بينهما وفي بعض الروايات ان الكل للمرأة وعلى الرجل البينة لان من المعلوم ان الجهاز
ينقل من بيت المرأة الى بيت الرجل والاول احوط الثاني قال في الخلاف اذا اختلف الزوجان في متاع البيت فقال
كل واحد منهما كله لي ولم يكن مع احدهما بينة نظر فيه فما يصلح للرجال القول قوله مع يمينه وما يصلح للنساء فالقول
قولها مع يمينها وما يصلح لهما كان بينهما وقد روي ان القول في جميع ذلك قول المرأة مع يمينها والاول احوط الثالث قاله
في الاستبصار القول قول المرأة وقال ابن البراج في كتابه اذا اختلف الزوجان ... في بيتهما للرجال

[illegible]

وما للنساء لم يكن لاحدهما بينة على شيء منه كان بينهما نصفين فان طلقها وادعى ان متاع البيت له وادعت المرأة انه لها دون
حكم للرجل بما للرجال وللمرأة بما للنساء وقال ابن حمزة اذا اختلف الزوجان او ورثتهما في متاع البيت فاما ان كان في
ايديهما معا او في يد احدهما فان كان في ايديهما وكان لكل واحد منهما بينة كان وقسم بينهما وان لم يكن لواحد منهما بينة و
يصلح لاحدهما كان حكم له وان صلح لهما معا كان بينهما وان كان لاحدهما بينة حكم له وان كان في يد احدهما كان البينة على
اليد الخارجة واليمين على المتشبث وقال ابن ادريس الذي تقوى في نفسي ويقتضيه ما ذهب اليه في مسائل خلافه لان
عليه الاجماع وتعضده الادلة ان ما يصلح للنساء الظاهر انه لهن وكذلك ما يصلح للرجال فاما ما يصلح للجميع فيداهما معا
عليه فيقسم بينهما لانه ليس احدهما اولى به من الاخر ولا يترجح احدهما على الاخر ولا تنزع من ايديهما الا بدليل ولا دليل عن ايديهما
وانما لو كانت في يد ثالث واقام كل واحد منهما البينة وتساوت البينات في جميع الوجوه كان الحكم فيه القرعة لانه ليس هو
في ايديهما والمصنف نقل ان كان هناك قضاء عرفي رجع اليه وحكم به بعد اليمين والا كان الحكم فيه كما في غيره من الدعاوى
لنا ان عادة الشرع في باب الدعاوى بعد الاعتبار والنظر راجعة الى ما ذكرناه ولهذا حكم بقول المنكر مع اليمين بناء على
الاصل وبان المتشبث اولى من الخارج لقضاء العادة على كثير مما في يد الانسان غالبا محكوم بانه له بحيث على ترجيح خلاف
الظاهر والرجوع الى من يدعي الظاهر واما مع اشتباه العرف فلتصادم الدعويين مع عدم الترجيح للحديث اقساما وبانهما
واحتج الشيخ رحمه الله على قوله في الاستبصار بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال سالني كيف قضى ابن ابي ليلى قلت قد قضى في مسئلة واحدة باربعة وجوه في التي يتوفى عنها زوجها فيجيء اهله
واهلها في متاع البيت فقضى فيه بقول ابراهيم النخعي ما كان من متاع الرجل فللرجل ومتاع المرأة للمرأة ومتاع الرجل الذي لا يكون
للمرأة للرجل وما يكون للرجال والمرأة قسمه بينهما نصفين ثم ترك هذا القول فقال المرأة بمنزلة الضيف في منزل الرجل لو ان
رجلا اضاف رجلا فادعى متاع بيته كلفته البينة وكذلك المرأة تكلف البينة والا فالمتاع للرجل ورجع الى قول اخر فقال ان
القضاء ان المتاع للمرأة الا ان يقيم الرجل البينة على ما احدث في بيته ثم ترك هذا القول ورجع الى قول ابراهيم الاول فقال ابو
عبد الله عليه السلام القضاء الاخير وان كان قد رجع عنه المتاع متاع المرأة الا ان يقيم الرجل البينة قد علم من بين لابتيها
يعني بين جبلي منى ان المرأة تزف الى بيت زوجها بمتاع ونحن يومئذ بمنى ونحوه روى عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن
الصادق عليه السلام الا انه قال الا الميزان فانه من متاع الرجال وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه
السلام قال سالني هل يقضي ابن ابي ليلى بقضاء ثم يرجع عنه فقلت له بلغني انه قضى في متاع الرجل والمرأة اذا مات احدهما فادعى
ورثة الحي وورثة الميت او طلقها الرجل فادعاه الرجل وادعته المرأة اربع قضيات فقال وما ذاك قلت اما اولهن فقضى
فيه بقول ابراهيم النخعي انه يجعل متاع المرأة الذي لا يكون للرجل للمرأة ومتاع الرجل الذي لا يكون للمرأة للرجل وما يكون
للرجال والنساء بينهما نصفين ثم بلغني انه قال انهما مدعيان جميعا والذي بايديهما جميعا مما ترك كان بينهما نصفين ثم قال
الرجل صاحب البيت والمرأة الداخلة عليه وهي المدعية فالمتاع كله للرجل الا متاع النساء الذي لا يكون للرجال فهو للمرأة ثم قضى
بعد ذلك بقضاء لولا اني شهدته لم اروه عنه ماتت امرأة منا ولها زوج وتركت متاعا فرفعته اليه فقال اكتبوا المتاع فلما

قرأه قال هذا يكون للمرأة وللرجل وقد جعلته للمرأة الا الميزان فانه من متاع الرجل فهو لك فقال لي على اي شيء هو اليوم
فقلت رجع الى ان جعل البيت للرجل ثم سالته عن ذلك فقلت له ما تقول فيه انت قال القول الذي اخبرتني انك شهدته منه
ان كان قد رجع عنه فقلت له يكون المتاع للمرأة فقال ارأيت ان اقامت بينة الى كم كانت تحتاج فقلت شاهدين فقال لو سألت من بين لابتيها يعني الجبلين ونحن يومئذ بمكة لاخبروك ان الجهاز و
المتاع يهدى علانية من بيت المرأة الى بيت الرجل فتعطى التي جاءت به وهي المدعي فان زعم انه احدث فيه شيئا فليأت بالبينة
عليها قال في الخلاف بما رواه رفاعة النخاس في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا طلق الرجل امرأته وفي بيتها متاع فلها
ما يكون للنساء وما يكون للرجال والنساء قسم بينهما نصفين واذا طلق المرأة فادعت ان المتاع لها وادعى الرجل ان المتاع له
كان له ما للرجال ولها ما للنساء ثم قال في الاستبصار عقيب هذا الخبر انه يجوز ان يحمل هذا على التقية لان ما اوردناه عنه عليه السلام
في الاخبار السابقة لا يوافق عليه احد من العامة وما هذا حكمه يجوز ان يتقى فيه او على انه يكون ذلك على جهة الوساطة والصلح دون
مر الحكم واعلم ان ما رواه الشيخ رحمه الله من الحديث يعطي ما فصلناه من اوله ويدل عليه بحكمه عليه السلام بان العادة قاضية
بان المرأة تأتي بالجهاز من بيتها فحكم لها به فانه يكون من مختصاتها دون مختصات الرجل وكذا ما يصلح للمرأة خاصة يكون من مختصاتها بينا
دون مختصات الرجل والحكم يكون للمرأة فضلا عن العادة السابقة ولو فرض خلاف هذه العادة في وقت من الاوقات
او صقع من الاصقاع لم يحكم بها مسئلة قال ابن ادريس عن بعض اصحابنا وهو صاحب كتاب العلوية لو دبر عبدا له لا مال له
غيره وعليه دين فدبره في صحته ومات فلا سبيل للديان على خليفته فان كان دبره في مرضه بيع العبد في الدين وان لم يحط
الدين بثمن العبد استسعى في قضاء دين مولاه وهو حر اذا وفاه والوجه تقديم الدين ما لم يكن التدبير عن نذر في صحته وسلامته
مسئلة المشهور بين علمائنا انه اذا حضر خصمان عند الحاكم وتداعيا معا كل واحد على صاحبه سمع دعوى من يكون على يمين
صاحبه قاله الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة والشيخ علي بن بابويه في رسالته حتى ان السيد المرتضى ادعى ان هذا القول مما انفرد
الامامية قال ومما انفردت به الامامية القول بان الخصمين اذا ابتدءا الدعوى بين يدي الحاكم وتشاحا في الابتداء بها
وجب على الحاكم ان يسمع من الذي عن يمين خصمه ثم يسمع دعوى الاخر وقال الشيخ في الخلاف اذا حضر اثنان عند الحاكم معا
في حالة واحدة وادعيا معا في حالة واحدة كل واحد منهما على صاحبه من غير سبق روى اصحابنا انه يقدم من هو على يمين صاحبه
واختلف الناس في ذلك على ما حكاه ابن المنذر فقال بعضهم يقرع بينهما وهو الذي اختاره اصحاب الشافعي وقالوا
لا نص فيها للشافعي ومنهم من قال يقدم الحاكم من شاء ومنهم من قال يصرفهما حتى يصطلحا ومنهم من قال يستحلف كل واحد منهما
لصاحبه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولو قلنا بالقرعة على ما ذهب اليه اصحاب الشافعي كان قويا لانه مذهبنا في كل امر
مجهول وهذا يدل على تردده في ذلك وقال في المبسوط الذي رواه اصحابنا انه يقدم من يكون على يمين صاحبه وقال قوم
يقرع بينهما ومنهم من قال يقدم الحاكم من شاء ومنهم من قال يصرفهما حتى يصطلحا ومنهم من قال يستحلف كل واحد منهما كان
لصاحبه ويتعدد [illegible] وما ذكرناه اولى وهذا يعطي ترجيح ما رواه اصحابنا قال السيد المرتضى يدل على صحة ما ذهبنا اليه
اطباق الطائفة عليه ولان من خالف ما ذكرناه انما اعتمد على الرأي والاجتهاد دون النص والتوقيف ومثل ذلك لا جرح
[illegible] الى التوقيف فاولى [illegible] ما رواه ابن [illegible] عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام انه قضى

وكان العادة واضطربت [illegible] بانه ما يصلح للرجال

الله صلى الله عليه وآله دعى ان يقدم صاحب اليمين في المجلس بالكلام قال ابن الجنيد يحتمل ان يكون الحديث كذا المدعي لا
صاحب اليمين هو واليمين مردودة اليه قال ابن الجنيد لان ابن محبوب ذكر ذلك في حديث رواه عن عبد الله بن سنان
عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال اذا تقدمت مع خصم الى وال او قاض فكن عن يمينه يعني يمين الخصم قال السيد وهذا
تخليط من ابن الجنيد لان التاويلات انما تدخل بحيث تشكل الامور وتختلف ومن المعلوم انه انما اراد يمين الخصم دون
اليمين التي هي القسم واذا فرضنا المسئلة في تعين مبادرة الكلام من مدعي العاصي قبناه معا واراد كل واحد منهما الدعوى
على صاحبه فهما جميعا مدعيان كما انهما جميعا مدعى عليهما فطلب المزية والمرجح التي ذكرها ابن الجنيد والمعتمد الاول لانه
الاشهر فيكون القول به راجح **مسئلة** اختلف الشيخان فقال المفيد رحمه الله اذا التمس المدعي يمين المنكر فحلف له وانصرف
فجاء بعد ذلك ببينة تشهد له بالحق الذي حلف له عليه خصمه الزمه الحاكم الخروج منه اليه اللهم الا ان يكون المدعي قد اشترط
للمدعى عليه ان يمحو عنه كتابه عليه او يرضى بيمينه في اسقاط دعواه وان استوفى يمينه ذلك لم تسمع بينته من بعد وان لم
يرع لهذا كلمه سمعت على ما ذكرناه وقال الشيخ في الخلاف اذا احلف المدعى عليه ثم اقام المدعي البينة بالحق لم يحكم له بها
قال في النهاية والمبسوط وهو قول ابن الجنيد وتعلق عن الباقر والصادق عليهما السلام وفي المبسوط قيل ان الحراز ان
كان اقام البينة على حقه حين تولى ذلك بعد الاشهاد عليه ولم يعلم هل او تولى هو اقامة البينة وفي مانه يقوى في
نفسي انه قبل بينته فاما مع علمه بيمينه فلا تقبل بحال ذكره قال ابو الصلاح وابن ادريس وقال ابن البراج في الكامل
بما ذهب اليه المفيد رحمه الله قال ابن حمزة ايضا والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لنا ما رواه الصدوق في الصحيح عن عبد الله
ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام قال اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف ان لا حق له قبله ذهبت
اليمين بحق المدعي ولا دعوى له قلت له وان كانت عليه بينة عادلة قال نعم وان اقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة
ما كان له حق فان اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه قبله مما قد استحلفه عليه قال رسول الله صلى الله عليه وآله من حلف لكم
فصدقوه ومن سألكم بالله فاعطوه ذهبت اليمين بدعوى المدعي ولا دعوى له وروى الشيخ عن ابراهيم بن عبد الحميد البجلي
عن الصادق عليه السلام في الحق في الرجل يكون له على الرجل المال فيجحده قال ان استحلفه فليس له ان ياخذ منه شيئا
وان تركه ولم يستحلفه فهو على حقه وان اليمين حجة المدعى عليه كما ان البينة حجة المدعي وكما لا تسمع من المدعى عليه
بعد حجة المدعي كذلك لا تسمع حجة المدعي بعد حجة المدعى عليه احتج الشيخ عليه ايضا في الخلاف باجماع الفرقة و
اخبارهم وقوله عليه السلام من حلف فليصدق ومن حلف له فليرض ومن لم يفعل فليس من الله في شيء وروى الشيخ
ايضا عن عبد الله بن وضاح قال كانت بيني وبين رجل من اليهود معاملة فخانني بالف درهم فقدمته الى الوالي فاحلفته
فحلف وقد علمت انه حلف يمينا فاجرة فوقع له بعد ذلك ارباح ودراهم كثيرة فاردت ان اقتص الالف درهم التي كانت
لي عنده واحلف عليها فكتبت الى ابي الحسن عليه السلام فاخبرته اني قد احلفته فحلف وقد وقع له عندي مال فان امرتني
ان اخذ منه الالف درهم التي حلف عليها فعلت فكتب لا تاخذ منه شيئا ان كان ظلمك فلا تظلمه ولولا انك رضيت بيمينه
فحلفته لامرتك ان تاخذ من تحت يدك ولكنك رضيت بيمينه فقد مضت اليمين بما فيها فلم آخذ منه شيئا وانتهيت

وانتهيت الى كتاب ابي الحسن عليه السلام وهو يدل على ترك الاستفصال الدال على العموم في المقال احتج المفيد بان كل حالف يجب
عليه الحق باقراره يجب عليه بالبينة كما قبل اليمين والجواب الفرق فان الاقرار اقوى من البينة فلا يلزم المساواة بينهما
في الحكم ويجري عندي قويا ما يحتج به ابن حمزة انه متى علم ان له بينة ولم يتول الاشهاد وكيلا او نسيها انه يسمع منه لعموم
مسندك لانه طلب اليمين خلاف الظن لعجزه عن استخلاص حقه بغير اليمين ومما قوله الشيخ في المبسوط لا يخلو من وجه قريب
مسئلة قال ابن ابي عقيل لو ان ثلاثة تنازعوا في دار فادعى احدهم الدار كلها وادعى الآخر نصف الدار وادعى الآخر
ج ثلث الدار واقام كل واحد منهم شهودا عدولا على دعواه اقرع الحاكم بين الذي اقام البينة بالكل وبين الآخرين فان خرج
سهم صاحب الكل احلفه بالله وكان اولى بالحق وان خرج سهم الآخرين احلفهما بالله لقد شهد شهودهما بالحق وكانت
الدار بينهما على ما ادعيا قسم لصاحب النصف سهم ولصاحب الثلث لان شهود هؤلاء ليس يكذب بعضهم بعضا وشهود
صاحب الكل تكذب شهود هذين فلذلك اقرعنا بين شهاد من الذي اقام البينة بالكل ولم يقرع بين هذين لان شهودهم
صدق بعضهم بعضا ولم يفصل هل كانت الدار في ايديهم او كانت في يد رابع والذي يجيء على قواعد الشيخ في
المبسوط في شبه هذه المسئلة اعتماد الرجحان ومع الداخل ان نقول لا تخلو اما ان تكون في ايديهم او خارجة
فان كانت داخلة فيد كل واحد منهم على الثلث لكن صاحب الثلث لا يدعي زيادة عليها في يده وصاحب النصف يده
على الثلث ويدعي السدس الآخر في يد صاحب الكل نصفه وفي يد صاحب الثلث نصفه وصاحب الكل يده على الثلث ويدعي
حـ على الآخرين ما في يدهما في يد صاحب النصف والآخر في يد صاحب الثلث اذا عرفت هذا فان حكمنا لصاحب اليد فقط
الثلث بيده على الثلث ومعه بينة فيقضى له به وكذا الآخران ويقسم الدار بينهم اثلاثا وان حكمنا للخارج على ما هو
المشهور وانتزع الثلث من يد صاحبه لانه لا بينة الخارج فيعطى لصاحب الكل لعدم من ينازعه فيه ويبقى السدس
الآخر بعينه كل من صاحب الكل وصاحب النصف وهما يستويان فاما ان يقسم بينهما او يعتبر القرعة فيعطى الخارج
بها بعد اليمين وصاحب الثلث في يده الثلث بعينه صاحب الكل فيقضى له به الخارج وصاحب الكل في
يده الثلث وقد ادعى صاحب النصف نصفه وله به بينة فيعطى صاحب النصف والنصف الآخر يسلم لصاحب الكل
وان كانت بينهم خارجة وتساوت البينات في العدالة والعدد خلص لصاحب الكل الثلث لانه لا احد يدعيه فان
صاحب الثلث لا يدعي زيادة وكذا صاحب النصف يدعي الثلث لا يعترضه منازع ثم يتنازع صاحب الكل وصاحب
النصف في ملك آخر لما ادعيا فيه صاحب الثلث وقد سلم فاما منه يقرع ويحكم به للخارج بالقرعة بعد اليمين فان
نكلا حلف الآخر فان نكلا قسم بينهما نصفين ثم يتنازع الثلاثة في الثلث الآخر فيقرع بينهم ويحكم من الخارج بعد
اليمين فان نكل احلف الآخران فان نكل الجميع قسم بينهم اثلاثا **مسئلة** قال ابو الصلاح واذا اقام على الانكار عرض
عليهما الصلح فان اجابا اليه رد بينهما الى من يتوسط بينهما ويتولى ذلك بنفسه لان الحاكم نصب للحكم فالحكم دون
الوسيط شاغل ويجوز له في الاصلاح ما يخرج عن الحكم وقال ابن البراج في الكامل وان استعفى من القضاء لم يجز
الحاكم ان يسمع منه الى ان يستريح ولا عوضا بل نسخ الحكم بينهما وهو العوض بحكم المقيد فانه

قال وان ابا لم يكن للحاكم ان يشفع اليه في الانظار ولا يشير عليه بالانظار ولا غيره ولكن يحكم بينهما
وكذا قال الشيخ في النهاية وقال ابن ادريس وان قال انظروا فذلك وان ابى لم يكن للحاكم ان يشفع اليه فيه ولا
يشير عليه بالانظار ولا له ان يامرهما بالصلح ويشير بذلك لقوله تعالى والصلح خير وما هو خير فللانسان ان يفعله
بغير خلاف من محصل وقد اشتبه هذا الموضع على كثير من المتفقهة فظن انه لا يجوز للحاكم ان يامر بالصلح ولا يشير
به وهذا خلاف ما قلناه وسبقنا ابو جعفر في مبسوطه فقد افصح عن ذلك وحققه وذهب ابن البراج الى انه اذا ترافع الخصمان
وكان الحكم بينهما واضحا لا اشكال فيه لزمه ان يقضي بينهما او يشير عليهما بالصلح وان كان حكما مشكلا اخره
الى البيان والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط لعموم قوله تعالى لا خير في كثير من نجواهم الا من امر بصدقة او معروف
او اصلاح بين الناس **مسألة** قال الشيخان اذا ابتدأ احدهما بالدعوى على صاحبه سمعها ثم اقبل على الخصم الاخر فسأله
عما عنده فيما ادعاه خصمه وقال ابن ادريس وقال في المبسوط كل موضع تحررت الدعوى فهل للحاكم مطالبة
المدعى عليه بالجواب من غير مسألة المدعي ام لا قال قوم له مطالبته بالجواب بغير مسألة المدعي لان الجواب حق المدعي وعلى
الحاكم مطالبته من غير مسألة لتنقطع الخصومة وهو الصحيح عندنا وقال قوم لم يطالبه من غير مسألة المدعي لان شاهد الحال
يدل عليه لان الانسان لا يحضر خصمه الى الحاكم ليدعي عليه ويسكت من غير جواب فهو قوي ايضا وهذا يدل على
تردده ومنع ابن البراج في المهذب من طلب الحاكم الجواب وفي الكامل وابو الصلاح على طلب الجواب بسؤال وقال
ومن الواجب سماع الدعوى وسؤال المدعى عليه عما عنده فيها وهو الاقوى عندي لان الحاكم منصوب لذلك ودل الحال
على المدعي ان ذلك حق له وهو باب الحاكم **مسألة** قال ابو الصلاح فان قال يحلف وقد اعطيتك ما ادعاه والحلف
الزم خصمه الخروج اليه مما حلف عليه وان قال لا احلف حتى يحضر حقي الزم الحاكم خصمه بذلك ولم يحضر في [illegible]
لا معنا لما قال قصد على ذلك والوجه المنع لان تكليف الاحضار قبل الثبوت تسليط على مال المسلم بغير حق وليس للحاكم
مطالبته بذلك واما ان تجوز له احضاره بعد الثبوت **مسألة** منع ابو الصلاح من الترافع الى حكم المخالف في الحق اذا كان الخصم
من اهل الحق وان كان احدهما مخالفا جاز وهو في موضع المنع لان للانسان ان يأخذ حقه كيف امكن وكما جاز
الترافع مع المخالف الى المخالف توصلا الى استيفاء الحق فكذا مع المؤمن الظالم بمنع الحق **مسألة** قال ابو الصلاح ويلزم
الحاكم اخراج المحبسين الى الجمعة والعيدين فاذا قضيت الصلاة ردهم الى الحبس فهو حيث انهم مكلفون بهذه
الصلاة فلا يجوز للحاكم حبسهم عنها وسعيهم مع رقيب يحفظهم الى ان يعودوا الى الموضع الذي عليهم [illegible] وروى
الشيخ في التهذيب عن الصادق عليه السلام قال ان على الامام ان يخرج المحبسين في الدين يوم الجمعة الى الجمعة ويوم
العيد الى العيد مع رسل معهم فاذا قضوا الصلاة والعيد ردهم الى السجن وقال ابن ادريس روى هذا الحديث
عن صوابه فان كان عليه اجماع منعقد رجع اليه والا فبراءة الذمة ودليل العقل يرجع اليه ولا يرجع الى اخبار الاحاد وقيل
هذا وهذا القول يدل على [illegible] في هذا الحكم وليس بجيد والدليل ما قدمناه من عموم الخطاب بهذه الصلاة
مسألة ذهب الصدوق وابوه الى انه يجب على الحاكم التسوية بين الخصمين حتى بالنظر اليهما فلا يكون نظره الى احدهما

احدهما اكثر من نظره الى الاخر ويجعل سلامه ومجلسه واحدا وهل [illegible] انما هو البراءة احتجا بما روي عن امير المؤمنين عليه
السلام قال من ابتلي بالقضاء فليواس بينهم بالاشارة وفي النظر وفي المجلس والجواب عن صحة السند فان في طريقه
النوفلي والسكوني وهذا الكل يدل على الوجوب **مسألة** قال ابن الجنيد لو ادعى انسان نصف ما في يده وادعى اخر جميعها
وهي في ايديهما جميعا قسمت على ثلاثة اسهم لمدعي الجميع سهمان ولمدعي النصف سهم وكذلك لو اقاما البينة على دعواهما
ولو ادعى واحد جميعها وادعى اخر ثلثيها وادعى اخر نصفها وحلفوا او لم يكن بينة لاحد منهم كان لصاحب الجميع ستة اسهم
من ثلاثة عشر سهما ولمدعي الثلثين اربعة اسهم من ثلاثة عشر سهما ولمدعي النصف ثلاثة اسهم وسواء كان الشيء في ايديهم
او في يد غيرهم وكذلك ايضا لو اقاموا البينات وتكافأ العدول ولم يكن في بينة احدهم زيادة في الشهادة ترجح الحكم بها
قال الشيخ في المبسوط اذا كانت دار في يد رجل لا يدعيها لنفسه فتنازع فيها نفسان فقال احدهم كلها لي وقال
الاخر نصفها لي واقام كل منهما بينة حكم لمدعي الجميع بنصفها لانه لا يدعيه احد وتعارضت البينتان في النصف
الاخر فعندنا انه يقرع فمن خرجت قرعته قدمناه مع اليمين ومن قال تقسم قسم النصف بينهما نصفين فلمدعي الكل
ثلاثة ارباعها ولمدعي النصف ربعها ولو كانت الدار في ايديهما فادعى احدهما الثلث واقام كل بينة وادعى الاخر
الجميع واقام به بينة قضي لمدعي الثلث بالادعاء لانه لا يحتمل ادعاه بينة وقضينا لمدعي الكل بالثلثين لان يده
على النصف وله به بينة وقضي بالسدس الذي هو تمام الثلثين في يد صاحب الثلث وله به بينة ولصاحب الثلث على
السدس يد وكانت البينة اولى من بينته هو فلا يرجح [illegible] وانما بينة عليه فلو كانت بيده وهو يدعيه فكانت البينة اولى من
بينة [illegible] فان تكون اولى من بينته اولى ولو كانت في يد اربعة ادعى احدهم الجميع والثاني الثلثين والثالث النصف
والرابع الثلث فان لم يكن بينة فلكل واحد ربعها وهو الذي بيده عليه وما زاد يدعي عليه فعليه القول مع اليمين
ولو كان لكل بينة فلكل الربع لانه بيده وبينة وبينته اولى من بينة خصمه فلا يد والحكم كالاول ولو كانت في
يد خامس واقام كل بينة فلمدعي الكل الثلث بلا منازع لانه لا بينة واحد لا يدعيه لان اكثر ما يدعي الثلثين
فلهذا كان له الثلث وبقي الكلام في الثلثين فيقع التعارض في ثلاثة مواضع فيتعارض بين مدعي الكل ومدعي الثلثين
في السدس الذي بين النصف والثلثين فصاحب الثلث لا يدعيه ولا صاحب النصف ويتعارض مدعي الكل ومدعي
الثلثين ومدعي النصف في السدس الذي بين النصف والثلث فان صاحب الثلث لا يدعيه ويتعارض البينات
وهي اربع في الثلث الذي ادعاه صاحب الثلث فان لكل واحد من الاربعة يدعيه وقد اقام به بينة ومعنى هذا
ان التعارض انما يقع الحكم على ما يدعيه والعبرة بما يدعيه فان تعارضت البينات فعندنا تستعملان القرعة فمن
لا بينة فيقسم لمدعي الكل الثلث لانه [illegible] وبقي الثلثان فيما الحكم فيه مدرج ما [illegible] فان ادعاه
فالقول قوله مع يمينه وان ادعياها او واحد منهم فيحلف للباقين على قولنا ومن قال تقسم قسم ويقسم من ستة
ثلاثة لمدعي الكل لانه لا منازع ويقسم السدس الذي بين النصف والثلثين بين مدعي الكل ومدعي الثلثين نصفين
لكل واحد نصفه ثم يقسم السدس الذي بين النصف والثلث بين مدعي الكل والثلثين والنصف لكل واحد سهم ثم

يقسم الثلث الباقي بين الاربعة ارباعا فالكل واحد ثلثه فلمدعي الكل [illegible] ولمدعي الثلثين [illegible] ولمدعي النصف خمسه
ولمدعي الثلث [illegible] ومن قال بالقرعة على ما ذهب اليه ابو علي [illegible] في السدس الذي بين النصف والثلث
بين مدعي الكل والثلثين والنصف وفي الثلث الباقي بين الاربعة فمن خرجت قرعته حلف مع قرعته على
قولنا مع جماعتنا انه يحلف واعلم ان الشيخ رحمه الله عول في هذا القول على قاعدتين احديهما ان العين تقسم
بينهم على طريق المنازعة والثانية ان المنصف من [illegible] واما ابن الجنيد فانه قسم العين بينهم على طريق العول و
المضاربة وهذا قوي عندي لو زاد المدعون على اثنين لما ان المنازعة وقع في اجزاء غير متميزة ولا مشار اليها
فيقسم على طريقة العول كالوصايا اذا ضاق الثلث عنها [illegible] ولما ان [illegible] بينهم
الا انا نمنع طريق العول [illegible] لو كان لاحد [illegible] فان الباقي يقسم على نسبة ما بين
المال اما لو كان المدعي اثنين فادعى احدهما الجميع والاخر النصف او الثلث او الثلثين فالحكم على ما قاله الشيخ
الشيخ ان الشائع وقع في العين [illegible] فيقسم على طريق المنازعة كما لو تنازع ما اثر في يد زيد
فادعى احدهم الجميع والثاني [illegible] والثالث واحدا فاقاموا البينة فالحاكم [illegible] لمدعي الجميع والثاني
[illegible] ومدعي الكل والثالث [illegible] بخلاف تركة الميت فان الشائع
فيها [illegible] الذي في ذمة الميت دون العين وكلام الشيخ لا يخلو من قوة خصوصا اذا كان التداعي بين اثنين
خاصة اما لو زاد على اثنين فالوجه ما قاله ابن الجنيد مسألة قال ابن الجنيد في تداعي الجدار بين الجارين ولا يحكم
ما الحائط من اجزاء [illegible] احدهما دون الاخر والوجه انه يحكم به لصاحب [illegible] من حيث انه متصرف فيه
مسألة قال ابن الجنيد الحائط المشترك والبيت الذي [illegible] لاحدهما [illegible] الا باذن
صاحبه ولو انهدم السفل من غير جناية احدهما [illegible] صاحب السفل والعلو لم يجبر صاحب السفل على بناء سفله ولصاحب
العلو ان يبني السفل ويبني العلو فوقه ولا يبيع صاحب السفل [illegible] حتى يؤدي الى صاحب العلو ما بناه
وهو قول مالك وابي حنيفة [illegible] ابو ثور انه يجبر صاحب السفل على البناء واحتج بقول النبي صلى الله
عليه وآله لا ضرر ولا اضرار والوجه ان لصاحب السفل الامتناع [illegible] وان لم يود [illegible] صاحب العلو
بالبناء الا ان [illegible] الناس على ما ملكوه مسألة قال ابن الجنيد ولو تداعاه
يعني الولد رجلان [illegible] او اكثر [illegible] واحدا [illegible] بينهم [illegible] الطفل
مع امه فان كانت الام امة لجميعهم [illegible] على الباقين
[illegible] ان يكون الحر [illegible] دون
[illegible] ولو كان احدهما مسلما والاخر كافرا [illegible] المسلم وان كانت
[illegible] ولو كان [illegible] للمسلم [illegible] للذمي [illegible]
لو كانت [illegible]

وفي السدس الذي بين الثلث والنصف بين مدعي الكل والثلثين [illegible]

ولو ادعى اللقيط امرأتان مسلمة وذمية حكم للمسلمة الا ان تكون للذمية بينة وقال الشيخ في المبسوط لا فضل
بين ان تكون المتنازعان حرين مسلمين او عبدين او كافرين او مختلفين حر وعبد او مسلم وكافر او اب وابن
فان جميع هذه المسائل بمعنى مذهبنا القرعة ولا ترجيح فيها للعبد لان كل واحد [illegible] مع الاجتماع
لابد من القرعة مسألة قال ابن الجنيد ولو كانت دار في يد اخوين احدهما مسلم والاخر كافر فاقرا جميعا
ان اباهما مات وتركها ميراثا بينهما وقال المسلم مات ابي مسلما وقال الاخر مات كافرا [illegible]
[illegible] كان الاب كافرا [illegible] ان كان الاب مات مسلما [illegible] المسلم [illegible] والذمي
وهذا بناء على ان الكافر يشارك المسلم في الميراث من الكافر [illegible] باختصاص المسلم بالميراث عندنا [illegible]
مسألة قال ابن الجنيد لو اشترى الرجل عبدا واشترى ابوه اخا [illegible] ذلك العبد [illegible] فادعى الابن
العبد الذي [illegible] عليه [illegible] العبد الذي في يد الاب [illegible] الا انهما توأم والرجل له
[illegible] على الاطلاق [illegible] ان اقرار الولد لا يمضي في حق والده نعم لو [illegible] الاخر [illegible] كان الحكم ما
ذكره فان [illegible] والا فلا مسألة قال ابن الجنيد لو ابتاع رجل من رجل رطبا فقبض المشتري [illegible] ثم
قال انما اشتريت منك اربعة امداد بدينار وقال البائع [illegible] ثلاثة امداد بدينار كان البائع [illegible] المشتري
مدعيا زيادة الثمن فان اقام بينة والا حلف المشتري [illegible] اربعة امداد بدينار ودفع الى البائع [illegible]
ارباع دينار [illegible] من الثمن [illegible] على البائع زيادة [illegible] والا حلف البائع [illegible] الا
ثلاثة امداد بدينار [illegible] ولو ادعى رجل انه اشترى من رجل عبدا [illegible] بالف درهم [illegible] وقال
البائع انما بعتك العبد وحده بالف درهم [illegible] كان المشتري مدعيا زيادة في المبيع على البائع فان
اقام بينة والا [illegible] البائع [illegible] وقد كنا نقلنا في كتاب البيع في باب اختلاف المتبايعين قول
الشيخ في المبسوط ان القول قول البائع لو قال بعتك هذا العبد وحده بالف فقال المشتري بل بعتني هو والعبدين
بالف والوجه ما قاله ابن الجنيد في المسألة السابقة من التحالف وكذا في الاولى [illegible] احتمال ما ذكره فيها وقول
الشيخ في [illegible] ان القول قول البائع مع يمينه في [illegible] العين على ما
قررناه اولا في كتاب البيع [illegible]
بعض الثمن [illegible] مسألة قال ابن
الجنيد واذا ادعى رجل [illegible] لقيط في دار الاسلام فان اقام بينة والا فاللقيط حر على اصل [illegible] والدار ولا
يمين عليه وكذلك القول في [illegible] المدعي [illegible] حلف
المدعى عليه فان حلف [illegible] اليمين على اللقيط لانه [illegible] دعوى [illegible]
حاله [illegible] مسألة قال ابن الجنيد لو دفع بعض الخصوم الى القاضي
رقعة [illegible] حكم الاقرار [illegible] والوجه

رابعة
الثالثة قرب بين المتخاصمين في مجلس القضاء على القضاء لانه ذكره ... في ... فيه
يكن فيها من الدعاوي — قال ابن الجنيد انه لا يلزم بمجرد اعترافه ما لم يخاطر الا بعد اقراره ما لم يعرفها حق عليه فان
الكتابة قد تصدر عن الساهي والمكره وكانت العادة قبل الاخذ مسئلة قال ابن الجنيد اذا استعدى الخصم على رجل كان
الحاكم ان يبعث اليه من يحضره فاذا حضر بانه بالصلح وجب يمكنه الخروج من منزله والرجوع الى من يحضره ... من
الحضور عنده او امراه برزة ولم يبن الوجه الاعلام المستعدي فعلى الحاكم ان يحضره فان كان المستعدى عليه من اهل الشرف
والمروة عند السلطان وجد الحاكم ... عرف الحال احضره او وكيله او ... خصمه وبعثه عن معاوده الا ...
عليه ولو خرج ما ... خارج عن المصر بحيث يلزم الخارج اليه والمطلوب منه اسم مسافر لم يجب الاحضار حتى يحقق المستعدي حقه
عند الحاكم وقال الشيخ في المبسوط اذا استعدى رجل عند الحاكم على رجل حاضر اعدي عليه واحضره سواء علم بينهما
معاملة او لم يعلم وهو الذي عندنا وليس في ذلك ابتذال اهل الصيانات والمروات فان عليا عليه السلام حضر مع يهودي
عند شريح وحضر عمر مع ابي عند زيد بن ثابت ليحكم بينهما في داره وحج المنصور فحضر مع جمالين مجلس الحكم لخلف
كان بينهما وقال بعضهم ان كان من اهل الصيانات لم يحضره الحاكم مجلس الحكم بل يستدعيه الى منزله ويقضي بينه وبين
خصمه وان لم يكن من اهل الصيانات احضره مجلس الحكم وان كان غائبا في غير ولايته فانه يقضي على الغائب وان كان
في ولايته فان كان له خليفة بعث بخصمه اليه ليحكم بينهما والا فان كان من يصلح للحكم بينهما اهلا كتب اليه ... بالنظر
بينهما وان لم يكن قال للخصم حرر دعواك عليه فاذا حررها اعدي عليه واحضره وان ... وقال قوم ان كان
من مسافة ... احضره والا لم يحضره وقال قوم ان كانت على مسيرة يوم وليلة احضره والا ترك وقال
قوم ان كان على مسافة تقصر فيها الصلاة لم يحضره والا احضره والاولى ... ونحوه قال في الخلاف
والوجه ما قاله ابن الجنيد لما فيه من المشقة باحضار الغائب قبل تحرير الدعوى ...
وكانت ... على ... لم ... احتج الشيخ بان الحاكم منصوب لاستيفاء الحقوق وحفظها
وترك ... لانه لو لم يحضره ضاع الحق ... الرجل ... على مال الغير ... وحلى في موضع
لا حاكم فيه وما ادعى ... فيه مطلق نفسه ... المنع من ... الحاكم يطالب المدعي باثبات حقه فاذا اثبت
حضره ... الى المدعي اما ... من الاثبات ... ولم يكن له ... يد الغائب ما
تعين ... الثابت عند الحاكم فان الحاكم هنا ... على ما قاله الشيخ مسئلة قال ابن الجنيد ولا باس بان يشاور
الحاكم غيره فيما اشتبه عليه من الاحكام فان حكم به ... او اجماع خفي عليه ... وقال الشيخ في المبسوط اذا حدثت
حادثة فاراد ان يحكم فيها فان كان عليها دليل من نص كتاب او سنة او اجماع حكم به وكذلك ... فكان
لا يحتمل الا معنى واحدا ... او نحوه حكم به من غير مشورة وعندنا ان جميع الحوادث ... اهل البيت عليهم السلام ...
ثم فان ... كانت ... تعالى وشاورهم
ولم يرد تعالى ... في احكام الدين ... وانما اراد فيما يتعلق بتدبير الحرب ونحوه ... وكان رسول الله
يشاورهم

رسول الله صلى الله عليه وآله يرغب عن مشاورتهم ... لكن اراد ان يستن به الحاكم بعده وقال تعالى وامرهم شورى بينهم
وشاور النبي عليه السلام اصحابه في قضية اهل بدر واسارى بدر وشاور اهل المدينة يوم الخندق ... عنهم ... وقد
قلنا ان ... مشاورة ... الموافق والمخالف من اهل العلم ولا يشاور ... بالكتاب والسنة
واقاويل الناس ولسان العرب ... فاذا شاورهم ... على ... الحكم ... فرضوا ...
عنه وان كان عنده اعلم منه حتى ... لانه لا يجوز ان يتولى الحكم حتى يكون ... من اهل الاجتهاد فان لم يكن كذلك لم يكن
حاكما ولم ينفذ له حكم وكلما حكم به باطل وكذلك لا يجوز ان يقلد ... وقد قلنا ان عندنا لا يتولى الحكم الا من كان عالما
دليله ولا يجوز ان يقلد غيره ولا يستفتيه في حكمه فان اشتبه عليه بعض الاحكام ذاكر اهل العلم لينبهوه على دليله ...
حكم ... وكلام الشيخ هنا يعطي المنع من المشاورة لكنه يسوغ له السؤال ... من اهل العلم ...
ولكن بمعنى انه ينبهوه على ما خفي عليه من الادلة ... او شرطنا ان يكون من اهل الاجتهاد ...
وكلام ابن الجنيد لا ينافيه لانه قال يشاور ... لينبهوه على ما خفي عليه من الاحكام فان ...
سنة خفي عليه ... وهذا يحتمل ان يقصد به ما قاله الشيخ احتمالا قويا وان يكون ... وحينئذ يخلو ... فاه
من الكلام ... لكن ... انه لا يجوز ان يولي القضاء المقلد ... مسئلة قال ابن
الجنيد ولا يمنع من ... بالتفصيل حتى ... والوجه ان ذلك ... شرطا ... ليس
قال في المبسوط ... المركب ... لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ...
على العدالة فقط ومنهم من قال لا بد ان يقول عدل علي ولي قال والاول اقوى والثاني احوط مسئلة قال ابن
الجنيد ولا يفعل الوصي بالبيع والسفه فيما ... الامام الحاكم فان ... كان ممنوعا ... به
ثابت ... على ... من ... اذن الحاكم ... الاستحباب لكن مسئلة قال الشيخ في المبسوط فان
دعى الامام واحدا ... الى القضاء ... عليه وقال ... لا يجب عليه وهو الصحيح وذكر
في الخلاف اذا كان هناك جماعة يصلحون للقضاء ... الامام واحدا منهم ... لم يكن له الا مساع
من قوله والوجه عندي الوجوب كما قال في الخلاف لنا قوله تعالى وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله
امرا ان يكون لهم الخيرة من امرهم وقال تعالى يا ايها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم
والامام عندنا مفروض الطاعة كالنبي عليه السلام فوجب امتثال ما يامر به احتج الشيخ بالاصل والجواب الاصل حمل
قد يخرج عنه لدليل وقد بيناه مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا قال المحبوس حبست ظلما ... البينة
المدعي اقام شاهدين ولم يعرف الحاكم عدالتهما فحبسني حتى يعرف ذلك من حالهما فالكلام في اصل المسألة هل
يحبس بهذا ام لا قال قوم يحبس لان الذي عليه ... البينة والذي بقي على الحاكم ... البحث عن العدالة ...
الا ... العدالة حتى يعرف ... وقال بعضهم لا يحبس ... لانه يكون فاسقا ... ويكون عادلا وحبسه
ظلم واذا انقسم الى هذا لم يحبس بالشك ... والثاني ... والوجه

عندي الثاني لنا انه شرط في قبول الشهادة والحكم بها العدالة فالجهل بها جهل بالشرط فلا يجوز الحكم واصالة العدالة ممنوع في مثل هذا الزمان لاشتماله على التسلط على الغير بسبب [illegible] مسألة قال الشيخ في المبسوط القضا لا ينعقد لاحد الا بثلاث شرائط ان يكون من اهل العلم والعدالة والكمال ولا يكون عالما حتى يكون عارفا بالكتاب والسنة والاجماع والخلاف ولسان العرب اما الكتاب فيحتاج ان يعرف من علومه خمسة اصناف العام والخاص والمحكم والمتشابه والمجمل والمفسر والمطلق والمقيد والناسخ والمنسوخ اما العموم والخصوص ليبني على العموم ويقدم دليل التخصيص كقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وهذا عام في كل مشركة حرة كانت او امة وقوله والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم خاص في الحرائر فقط وفي هذا المثال اشكال ثم قال واما السنة فيحتاج ان يعرف منها خمسة اصناف المتواتر والاحاد والمرسل والمتصل والمسند والمنقطع والعام والخاص والناسخ والمنسوخ ويحتاج ان يعرف لسان العرب لان صاحب الشريعة خاطبنا به وقال قوم لا يلزمه ان يكون عارفا بجميع الكتاب بل يكفيه ان يعرف منه ذلك الآيات المحكمة [illegible] وذلك يكفي [illegible] ان يعرف ما يتعلق بالاحكام من سنته عليه السلام دون اثاره واخباره فان جميع ذلك لا يحيط به احد علما وما قلناه مدون في الكتب في احاديث محصورة واما الخلاف [illegible] حتى [illegible] واما العربية فيكفي ان يعرف منها ما ذكرناه دون ان يكون عالما بجميع اللغة [illegible] في الناس من اجاز ان يكون القاضي عاميا ويستفتي العلما ويقضي به والاول هو الصحيح عندنا وقد سبق [illegible] وكلام الشيخ يحتمل ان يكون اراد بالاول الاول من الثلاثة وان يكون اراد به [illegible] فان عنى الاول ففيه منع وان عنى الثاني فهو حق لان الواجب على الحاكم معرفة ما هو ما يدل على الاحكام لا ما يدل على القصص والامثال مسألة قال الشيخ في [illegible] اذا عزل حاكم فادعى عليه انسان انه حكم عليه بشهادة فاسقين واخذ منه مالا ودفعه الى من ادعاه سئل فان اعترف بذلك [illegible] الضمان [illegible] وان انكر كان على المدعي البينة وان لم يكن بينة [illegible] القول قوله مع يمينه ولم يكن عليه شيء لان الظاهر من الحاكم انه امين كالمودع فلا يطالب بالبينة ويكون القول قوله مع يمينه وقال في المبسوط وان انكر فقال ما حكمت الا بعدلين فالقول قوله ولا يجب عليه اقامة البينة على صفة الحكم وقال بعضهم يجب عليه اقامة البينة انه حكم بعدلين وهو الاقوى عندي لانه اعترف بالحكم ونقل المال من الغير وهو يدعي ما يزيل الضمان عنه فلا يقبل منه الا ببينة [illegible] في الخلاف لنا ان الظاهر استظهار الحكام في الاحكام والاستقصاء فيها والتحفظ والحكم بالصواب فكان القول قوله مع اليمين مسألة قال المفيد رحمه الله واذا شهد عند الحاكم من لا يعرفه [illegible] ولم يتقدم معرفته به وكان الشاهد على ظاهر العدالة [illegible] عليها ولم [illegible] الحكم بها حتى يستثبت امره ويسئل عن احواله من جيرانه ومعامليه [illegible] ذلك فان عرفه [illegible] اما التوقف في شهادته [illegible] الحكم بها وان لم يعرف شيئا [illegible] الحاكم [illegible] الاستزكاء في جميع الاحكام وقال الشيخ في الخلاف اذا شهد عند الحاكم شاهدان يعرف

يعرفهما بالاسلام ولا يعرف فيهما جرحا حكم بشهادتهما ولا يقف على البحث الا ان يجرح المحكوم عليه بان يقول هما فاسقان فحينئذ يجب عليه البحث وبه قال ابو حنيفة في الاموال والنكاح والطلاق والنسب فان كان في قصاص او حد لا يحكم حتى يبحث عن عدالتهما ومنع الشافعي وابو يوسف ومحمد من الحكم حتى يبحث عنهما فان عرفهما عدلين حكم والا توقف في جميع الاشياء دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل في الاسلام العدالة والفسق طار عليه يحتاج الى دليل وايضا نحن نعلم انه ما كان البحث في ايام النبي عليه السلام ولا ايام الصحابة ولا ايام التابعين وانما هو شيء احدثه شريك بن عبد الله القاضي فلو كان شرطا ما اجمع اهل الاعصار على تركه وقال في المبسوط ان عرف عدالتهما حكم بشهادتهما وان عرفهما فاسقين ظاهرا او باطنا لم يحكم وان لم يعرفهما بالجملة جهل حالهما والجهل على ضربين احدهما الا يعرفهما اصلا والثاني ان يعرف اسلامهما دون عدالتهما لم يحكم بشهادتهما حتى يبحث عن عدالتهما وسواء كان ذلك في حد او قصاص او غير ذلك من الحقوق وبه قال قوم انه كان في قصاص او حد وان كان غير ذلك كالاموال والنكاح والطلاق والنسب حكم بشهادتهما بظاهر الحال ولم يبحث عن عدالتهما بعد ان يعرفهما بالاسلام بل اذا عرفهما مسلمين حكم الا ان يقول المحكوم عليه هما فاسقان فحينئذ لا يحكم حتى يبحث عن حال الشهود فاذا عرف العدالة حكم واذا حكم بشهادتهما بظاهر العدالة عنده ثم تبين حكمه على انهما كانا فاسقين حين الحكم بشهادتهما لم ينقض الحكم والاول احوط عندنا والثاني يدل عليه رواياتنا [illegible] اذا علم انهما كانا فاسقين حين الحكم نقض حكمه وهو يعطي ترجيح ما قاله المفيد وقال في النهاية العدل الذي يجوز قبول شهادته للمسلمين وعليهم هو ان يكون ظاهره ظاهر الايمان ثم يعرف بالستر والصلاح والعفاف والكف عن البطن والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك الساتر لجميع عيوبه ويكون متعاهدا للصلوات الخمس مواظبا عليهن حافظا لمواقيتهن متوفرا على حضور جماعة المسلمين غير متخلف عنهم الا لمرض او علة او عذر ويعرف شهادته بالايمان والستر والعفاف وطاعة الله ودفع [illegible] البذا والتبرج الى ابدان الرجال واذا شهد عند الحاكم شاهدان وكانا عدلين وشهدا في مكان واحد على وجه واحد واتفق شهادتهما بالدعوى المدعي وجب على الحاكم الحكم بشهادتهما واذا شهد عنده من لا يعرفهما بعدالة ولا جرح سمع شهادتهما واثبتها عنده ثم استكشف عن احوالهما واستثبتها فان وجدهما مرضيين جاريين بالشهادة حكم بشهادتهما فان وجدهما على غير ذلك طرح شهادتهما وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد [illegible] كما ذكرناه تعالى وقال [illegible] في السنة العدالة وقال ابن الجنيد ولو كانت بينة المدعي ممن لا يعرف الحاكم عدالتهما وقف بينة [illegible] حتى يحضر المدعى عليه ثم يسال عنهما فاذا ذكرها المدعى عليه بعد القاضي الشهادة عليه وان جرح المطلوب الشاهدين سال القاضي عنهما في السر والعلانية وقال المدعي الجرح بينة جرحهم وانفذ القاضي بالمسئلة فان عدلت البينة ولم يثبت المدعى عليه جرحا انفذ الحكم عليه ولو رجع [illegible] بينة جرحها الحاكم يجرح وبعد بل

كانت الشهادة ساقطة وقد روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن عبد الله بن أبي يعفور عن الصادق عليه السلام
قال قلت له بم تعرف عدالة الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته لهم وعليهم فقال أن تعرفوه بالستر والعفاف وكف البطن
والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي أوعد الله عز وجل عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق
الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك والدلالة على ذلك كله أن يكون ساترا لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين
ما وراء ذلك من عثراته وعيوبه وتفتيش ما وراء ذلك ويجب عليهم تزكيته وإظهار عدالته في الناس ويكون منه التعاهد عثراته
للصلوات الخمس إذا واظب عليهن وحفظ مواقيتهن بحضور جماعة من المسلمين وأن لا يتخلف عن جماعتهم في مصلاهم إلا من علة
فإذا كان كذلك لازما لمصلاه عند حضور الصلوات الخمس فإذا سئل عنه في قبيلته ومحلته قالوا ما رأينا منه إلا
خيرا مواظبا على الصلاة متعاهدا لأوقاتها في مصلاه فإن ذلك يجيز شهادته وعدالته بين المسلمين وذلك
أن الصلاة ستر وكفارة للذنوب وليس يمكن الشهادة على الرجل بأنه يصلي إذا كان لا يحضر مصلاه ويتعاهد جماعة المسلمين
وإنما جعل الجماعة والاجتماع إلى الصلاة لكي يعرف من يصلي ممن لا يصلي ومن يحفظ مواقيت الصلاة ممن يضيع ولولا ذلك
لم يكن لأحد أن يشهد على آخر بصلاح لأن من لا يصلي لا صلاح له بين المسلمين فإن رسول الله صلى الله عليه وآله هم بأن يحرق قوما
في منازلهم لتركهم الحضور لجماعة المسلمين وقد كان فيهم من يصلي في بيته فلم يقبل منه ذلك وكيف تقبل شهادة أو
عدالة بين المسلمين ممن جرى الحكم من الله عز وجل ومن رسوله صلى الله عليه وآله فيه الحرق في جوف بيته بالنار وقد التسليح
كان يقول رسول الله صلى الله عليه وآله لا صلاة لمن لا يصلي في المسجد مع المسلمين إلا من علة والشيخ رحمه الله أورد رواية العدالة المعتبرة
في الشهادة في كتاب الاستبصار بهذا الخبر إلا أن فيه ألفاظا مخالفة لما أوردناه بحديث قد ذكرناه كما ذكرناه في النهاية ثم عقب علاماته
ذلك بقوله فأما ما رواه علي بن إبراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن بعض رجاله عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن
البينة إذا أقيمت على الحق أيحل للقاضي أن يقضي بقول البينة من غير مسألة إذا لم يعرفهم قال فقال خمسة أشياء يجب على الناس
أن يأخذوا بها بظاهر الحكم الولايات والتناكح والمواريث والذبائح والشهادات فإذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت
شهادته ولا يسأل عن باطنه فما ذكرناه في الخبر الأول من وجهين أحدهما أنه لا يجب على الحاكم التفتيش عن بواطن
الناس وإنما يجوز له أن يقبل شهادتهم إذا كانوا على ظاهر الإسلام والأمانة وأن لا يعرفهم بما يقدح فيهم ويوجب
تفسيقهم فمن تكلف التفتيش عن أحوالهم يحتاج أن يعلم أن جميع الصفات المذكورة في الخبر الأول منتفية عنهم
لأن جميعها يوجب التفسيق ويقدح في قبول الشهادة الثاني أن يكون المقصود بالصفات المذكورة في الخبر الأول
الإخبار عن كونها قادحة في الشهادة وإن لم يلزم التفتيش عنها والتكلف للبحث عن حصولها وانتفائها و
يكون الفائدة في ذكرها أنه ينبغي قبول شهادة من كان ظاهره الإسلام ولا يعرف فيه شيء من هذه الأشياء فإنه متى عرف
فيه أحدها قدح ذلك في شهادته واستدل بما رواه حريز عن الصادق عليه السلام في أربعة شهدوا على رجل محصن
بالزنا فعدل منهم اثنان ولم يعدل الآخران فقال إذا كانوا أربعة من المسلمين ليس يعرفون بشهادة الزور أجيزت
شهادتهم جميعا وأقيم الحد على الذي شهدوا عليه إنما عليهم أن يشهدوا بما أبصروا وعلموا وعلى الوالي أن يجيز

يجيز شهادتهم إلا أن يكونوا معروفين بالفسق وعن عبد الله بن المغيرة عن الرضا عليه السلام قال من ولد على الإسلام و
عرف بالصلاح في نفسه جازت شهادته وقال أبو الصلاح العدالة شرط في قبول الشهادة على المسلم ويثبت حكمها بالبلوغ
وكمال العقل والإيمان واجتناب القبائح أجمع وانتفاء الظنة بالعداوة والحسد أو المنافسة أو الملكة أو الشركة فإن
اختل شرط لم تقبل الشهادة والمعتمد اشتراط العدالة لنا أن الظن إنما يحصل بإخبار العدل ونبأ الفاسق مع انتفاء
الظن لا يجوز الحكم بشهادته ولما تقدم في الحديث الصحيح رواه ابن أبي يعفور والحديث الذي ذكره في معارضه مرسل
مع عدم دلالته على انتفاء اشتراط العدالة بل هو دال عليها لأن قوله عليه السلام إذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت
شهادته إنما يتم مع كونه عدلا وعدم التسور عن ما ظنه لا باطنه لأن الباطن إنما يعلمه الله تعالى وكذا الأخير في قوله
عليه السلام وعرف بالصلاح إنما يتم مع العدالة مسألة اختلف الشيخ في مسألة الجرح والتعديل إذا تعارضا فإذا شهد اثنان
جرحه اثنان فقال في المبسوط يقدم الجرح على التعديل وقال في الخلاف إذا شهد اثنان بالجرح وشهد آخران بالتعديل
وجب على الحاكم أن يتوقف وابن إدريس وابن حمزة ذهبا إلى ما قاله في المبسوط والحق عندي التفصيل وهو أن
نقول إن جاز الجمع بين الشهادتين حكمنا بالجرح لجواز خفاء فسقه عن المعدلين وإن لم يجز وقف الحاكم ولم يحكم بالشهادتين
لاشتمالهما على تكذيب التزكية والجرح وذلك مثل أن يشهد الجارح بأنه قتل نفسا في الوقت الفلاني
في المكان الفلاني أو شرب خمرا ويشهد المعدل بأنه في ذلك الوقت بعينه كان في مكان آخر لا يمكن أن يجامع كونه هناك در
في ذلك الوقت لعدم أولوية القبول بخلاف الأول فإن قبول الجرح أولى مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يقبل
الجرح إلا مفسرا ويقبل التعديل المطلق من غير تفسير واستدل في الخلاف بأن الناس يختلفون فيما هو جرح وما ليس
بجرح فيجب أن يفسره لأنه ربما اعتقد ما ليس بجرح أنه جرح فإذا فسره عمل الحاكم بما يقتضي الشرع فيه من جرح أو
تعديل وفرق في المبسوط بأن التزكية إقرار صفة على الأصل فلذا قبلت من غير تفسير والجرح إخبار عما حدث من
عيوبه وتجدد من معاصيه فإن المعروف بينهما ويشهد ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد فقد يسبق للعامي أن
لا يقبل قول المزكي وجهه فيما يسأل ولا يقبل ... من مسائل التعديل والجرح محققا أمر شيء يكون عند الناس هد
جرحا ولا يكون عند المشهود عليه جرحا حتى يبين ما الشيء الذي أشهد المشهود عليه أن يكون مجروحا من أجله
وانفعاله والمنع من الحجب بالشهادة حتى يقول عدول على ولي والوجه المتوسط بينهما أن المقتضي للتفصيل الحق ح
ثابت في التزكية فإن الشيء قد لا يكون سببا في الجرح عند الشاهد ويكون جارحا عند الحاكم وإذا أطلق الشاهد
التعديل فقد يكون على عدم تأثيره وكذا الشيء قد لا يكون مؤثرا عند الحاكم بل الأحوط أن يجمع الجرح مطلقا ويستفصل
عن سبب العدالة لأنه أحوط للمشهود مسألة إذا أقر إنسان عند الحاكم بحق وطلب المدعي أن يكتب له محضرا بإقراره
ولم يكن يعرفه قال الشيخ في المبسوط كتب بالحلية ... ولم يعرفه لم يكتب المحضر لأنه قد يستعير
النسب فلا وجه وقال بعض أصحابنا والأولى أن ... والمكي في ... هو المعتمد لنا أنه يبعد تساوي الأشخاص في
الصفات المميزة في الصورة ... بعد تساويهم في الأسماء ... وكتاب ... لم يعرفهم بالأسماء ... مع المعرفة بالعقد

يكون اولى **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لو قال المدعي ان حكمت لي عليه فان ذكر الحاكم ذلك امضاه ولم يحتج
من القضاء بعلمه لكنه امضاه قضاء ايضا بما ذكره الحاكم بعلمه وحكم فاذا كان حكم به قبل هذا فذكره
الان فامضاه وان لم يذكره فقامت البينة عنده انه قد كان حكم به لم تقبل الشهادة على فعل نفسه عندنا وعند
جماعة وقال قوم تسمع الشهادة على فعل نفسه وتمضيه فالاول اقوى لانه لو شهد بشيء قد نسيه فقامت البينة عنده
انه شهد به لم يشهد ما لم يذكره فاذا ثبت هذا فالحاكم اذا احتمل مثل هذا لا يمضيه لانه لا يعلمه ولا يقتصر الحاكم ان
يكون حكم به بل يوجهه حتى يذكر فان مات او عزل فقامت البينة عند غيره بانه حكم به امضاه الحاكم لانها شهادة
على حكم غيره واما ان علم انهما شهدا بالزور وقطع ان الامر كذلك ابطله ونقضه فان مات او عزل فشهد به شاهدان
عند حاكم غيره لم يكن له ان يمضيه وقال بعضهم يمضيه ويحمل عليه والاول اقوى لان الحاكم كشاهد الاصل والشاهدان
بحكمه كشاهد الفرع ثم ثبت ان شاهد الفرع لا تقبل شهادته على شهادة الاصل اذا كان الاصل منكرا للشهادة
كذلك هيهنا وقال في الخلاف اذا شهد شاهدان على الحاكم بانه حكم بما ادعاه المدعي وانكره وعلم الحاكم انهما
شهدا بالزور نقض ذلك الحكم وابطلها فان مات بعد ذلك او عزل فشهدا بذلك عند حاكم اخر لم يكن له ان
يمضيه عند الشافعي وقال مالك بل يمضيه ويحمل عليه وهو الذي يقوى في نفسي لان الشرع قد قرر قبول شهادة
الشاهدين اذا كان ظاهرهما العدالة وعلم الحاكم الاول بانهما شهدا بالزور لا يجب على الحاكم الاخر رد شهادتهما
فيجب عليه ان يقبلها ويمضي شهادتهما وقاس الشافعي ذلك على شهادة الاصل والفرع فانه متى انكر الاصل شهادة
الفرع لا يسقط بل يقبل شهادة اعدلهما وفي اصحابنا من قال بل تقبل شهادة الفرع دون الاصل لان الاصل منكر
والذي قواه الشيخ في الخلاف في غاية الضعف والمعتمد ما اختاره في المبسوط وسيأتي انشاء الله تعالى اصل
ذلك في مخالفة شاهد الفرع الاصل **الفصل الرابع** في كتاب قاض الى قاض **مسألة** المشهور عند علمائنا
المنع من العمل بكتاب قاض الى قاض مطلقا ذهب اليه الشيخ والجماعة الا ابن الجنيد فانه قال يجوز عندنا
كتاب قاض الى قاض في حقوق الله وجب على احد من بلد المكتوب اليه فان كتب القاضي بذلك لم يكن للمكتوب اليه ان
ينفذه فاما ما كان من حقوق الناس بعضهم على بعض في الاموال وما يجري مجراها دون الحدود في الابدان فجائز
كتاب القضاة من قبل امام المسلمين بعضهم الى بعض وقال ابن حمزة لا يجوز للحاكم ان يقبل كتاب حاكم اخر ويحكم
به الا بالبينة فان شهدت البينة على التفصيل حكم به لنا ان النقل المستفيض عن اهل البيت عليهم السلم عدم وروي
مشهورا عن طلحة بن زيد والسكوني عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلم كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض في
حد ولا غيره حتى وليت بنو امية فاجازوا بالبينات وهاتان الروايتان وان كانتا ضعيفتين الا ان الرواية من المشاهير
فلا يضر التضعيف بالطعن في الراوي للاجماع على الحكم بالمسند والمعنعن عن النبي عليه السلم ولبس هذا الحد
ما الحاجة الى ذلك فلو لم يكن مشروعا لزم الضيق والحرج والجواب المنع من الملازمة اذا عرفت هذا فلا اعتبار عندنا
بالكتابة سواء كان مختوما او مفتوحا وتواشهد به على الحاكم الكاتب شهودا ام لا اما اذا حكم الحاكم بامر فان

قال الثاني ينفذه على ما يأتي **مسألة** اذا حكم الحاكم بحكم بين خصمين اما بشهادة شاهدين او باقرار واشهد على حكمه
شاهدين قال الشيخ في الخلاف يقبل وينفذ الحاكم الثاني ما حكم به الاول بشرط ان تقوم البينة بالشاهدين المذكورين
على حكمه بما حكم به وهو الوجه وربما منع ذلك جماعة من علمائنا لنا ان الحاجة تدعو الى ذلك فان الضرورة الى
اثبات الاحكام في البلاد المتباعدة ثابتة وشهود الاصل ربما لم يتوافقوا على الانتقال ولو وافقوا ربما تعذر على
الحاكم الثاني تزكيتهم فلو لا قبول مثل هذا لبطلت الاحكام وتعذر اثبات الحقوق والشهادة على الشهادة لا يتعدى ذلك
اما اولا فلانها انما تثبت حاجة واما ثانيا فلان شهود الفرع قد لا يعرفهم الاسقاط والشهادة الثالثة لا تسمع فانما
لو لم يشرع ذلك بطلت الحجج على تطاول الزمان بموت شهود الاصل والفرع وايضا لو لا ذلك لدامت الخصومات في
القضية الواحدة بان يرافعه المحكوم عليه الى حاكم اخر غير الاول فاذا لم ينفذ الثاني ما حكم به الاول ابتدأ الخصومة
واستمرت المنازعة في ذلك وهو ضرر عظيم مناف لنصب الحكام الذي هو لفصل الخصومات وقطع التنازع
وايضا البينة تثبت ما يثبت بالاقرار مع الجحود ولو اعترف الغريمان ان حاكما حكم عليهما امضاه الحاكم الثاني
حكم الاول فكذا لو قامت البينة احتجوا بما ورد من المنع من كتاب قاض الى قاض فكذا حكم بالنطق المحجوب العمل
به والجواب ان ما ذكرناه ليس من باب كتاب قاض الى قاض في شيء بل هو شهادة على الحكم وحكم الحاكم
هذا التفصيل اذا عرفت هذا فهذا الحكم انما يثبت في حقوق الناس من الاموال دون الحدود ودون حقوق الله تعالى
شرط ان يحضر الشاهدان اللذان شهدا بانفاذ الحكم الى الحاكم الثاني خصومة المتنازعين ويسمعا الدعوى ويحكم
الحاكم ويشهدهما الحاكم على حكمه اذا شهدا عند الحاكم الثاني بما شهداه من الواقعة وما سمعاه من لفظ الحاكم
وحكمه **الفصل الخامس** في ذكر القاسم **مسألة** قال الشيخ في
الخلاف كل قسمة فيها ضرر على الكل في مثل الدور والعقارات والدكاكين الصغيرة لم يجبر الممتنع على القسمة والضرر
لا ان هذا لا يمكنه الانتفاع بما يفرده وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال ابو حامد الضرر يكون بنقصان
القيمة واذا حصل نقص من قيمته لم يجبر على القسمة وقال مالك يجبر عليه لقوله عليه السلم لا ضرر ولا اضرار
وذلك عام وهذا اضرار ولا يمكنه الانتفاع وبهذا الخبر استدل من راعى نقصان القيمة ثم قال وفي هذا نظر وقال في
المبسوط الضرر عند قوم ان لا ينتفع بما يفرد به ولا يراعى نقصان قيمته وهو قول الاكثر وهو الاقوى عندي وقال
بعض المتأخرين ان الضرر نقصان قيمة سهمه بالقسمة فهو الضرر وهو قوي ايضا
رده قول بعض المتأخرين وهو قول ابي حامد من الشافعية لعموم قوله عليه السلم
لا ضرر ولا اضرار **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا تضرر بالقسمة احد الشريكين دون الاخر كما لو كان لاحدهما عشر الدار
وباقيها للاخر فان كان الطالب هو المتضرر بالقسمة قال قوم يجبر الممتنع عليها لانها قسمة فيها منفعة
ان يجبر الممتنع عليها لانها قسمة فيها ضرر وقال اخرون لا يجبر لانها قسمة يستضر بها طالبها فهو كما لو
استضر بها الكل وهو الصحيح عندنا وقال في الخلاف ان كان الطالب مستضرا اجبر الممتنع عليها وهو الاصل

العراق وقال ابن ابي ليلى يباع لهما ويعطى كل واحد منهما حصته من الثمن وقال ابو ثور لا يقسم كالجوهرة وهذا اشبه
ما نقله وقال الشافعي ان كان الطالب يستضر بها لم يجبر الممتنع ابدا على وجهين احدهما انه يجبر وهو الصحيح لانه
لا يجبر وهو المذهب لانها قسمة يستضر بها طالبها فاشبه اذا استضر بها الاثنان دليلنا قوله عليه السلام لا ضرر
ولا اضرار وفي ذلك ضرر على الطالب او الممتنع فلا يجوز ذلك لعموم الخبر وانما اجزنا اذا كان الممتنع يستضر لانه
لا ضرر على الممتنع والطالب قد رضي بدخول الضرر عليه فصح ان يجبر عليه والمعتمد ان نقول ان فسرنا الضرر ببطلان
الانتفاع بالكلية لم يجبر الممتنع عليها ولا يجاب الطالب اليها لانه تضييع لماله وقد نهى النبي عليه السلام عنه
وان فسرناه بما ذكرناه من نقصان القيمة فالوجه اجبار الممتنع لان الضرر في حصته لا [illegible] كما ذكره من الدليل في
بطلان الانتفاع غايته في تفصيلنا ما نقول غير متوجه لان للانسان التصرف في ماله بما يعود بنفعه اليه وان اشتمل على
نقص قيمته بل على ابطالها لما اشتمل عليه من النفع [illegible] حق كل واحد من الشريكين [illegible] عن صاحبه اعظم نفعا
له من الشركة فجاز تحمل النقص لاجله **مسألة** اذا كانت السهام متفاوتة والعين مستقيمة بان كان لاحدهم السدس و
للاخر الثلث وللثالث النصف واخرج القاسم [illegible] على السهام قال الشيخ في المبسوط كتب ستة رقاع لصاحب
السدس رقعة ولصاحب الثلث رقعتان ولصاحب النصف ثلاث وقال بعضهم يجزي ثلاث رقاع لانه انما يخرج الرقع
مرتين ويكتفي بها عن الثالث فاذا امكن الاختصار فلا معنى للتطويل والاول اولى لان كل من كان سهمه اكثر كان
حظه اوفر ولم يرد على صاحب [illegible] الاول فاذا كتب لصاحب النصف ثلاث رقاع كان خروجه [illegible] اوفر
واذا كتب له واحدة كان خروجه [illegible] صاحب السدس سواء [illegible] لا [illegible] والثاني
ايضا قوي لانا فرضنا ان [illegible] فلا فايدة [illegible] وذلك فايدة [illegible] على
ترده والاحتياط عندي اولى [illegible] وحصول الفايدة [illegible] **مسألة**
منع الشيخ في المبسوط من قسمة الرقيع وحده وقال [illegible] قسمة الرقيع وحده [illegible] لان تعديل الرقيع
بالسهام [illegible] ولو كان الرقيع [illegible] ولو كان [illegible]
الممتنع عليها والوجه عندي الجواز [illegible] وتعديل الرقيع [illegible]
[illegible] كان [illegible]
[illegible] **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا
ادعى احد المتقاسمين انه غلط عليه في القسمة واعطي دون حقه فان كانت قسمة اجبار وهو ان يكون الحاكم نصب
قاسما فقسم بينهما لم يقبل دعواه لان القاسم امين فان طلب الاحلاف على انه لا يستحق في يده فضل لم يحلف
لانه يجيزها بدعواه وان جاء بالبينة سمعها الحاكم وحكم بالبطلان وان كانت قسمة تراض [illegible] او التعديل
[illegible] وان كان [illegible] لم يلتفت اليه لانه ان كان مبطلا سقط [illegible] وان كان محقا فقد
رضي بترك هذه الفضلة فلا معنى [illegible] وهذه الملازمة [illegible] لجواز ان يكون [illegible]

انه لا تنتقض

ولم يعلم بالزيادة وقت القسمة بل بعدها وقال ابو حنيفة لو وقعت القسمة وتفارق الشركاء ثم ادعى واقامت
بينة عند الحاكم واستدعى الحاكم القسمة وادعى احد الشركاء غلطا لم تنقض القسمة حتى يقيم المدعي البينة بالغلط
وهذا الكلام جيد على اطلاقه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كان بينهما شيء بعضهم فاقتسماها ثم بان
لهما مستحقا فان كان معينا وحصل سهما بالسوية لم تبطل القسمة والا بطلت وان كان مشاعا بطلت في
قدر المستحق ولم تبطل فيما بقي وقال قوم تبطل فيما بقي ايضا والاول معتمد والثاني ايضا قوي لان القسمة
تميز حق كل واحد منهما عن صاحبه وقد بان انه على الاشاعة ثم قال والعمل الجيد في ذلك انهما اقتسماها
[illegible] عن [illegible] كانت القسمة باطلة وتفارقا البيع لان
لكل واحد من الشريكين ان يبيع [illegible] من [illegible] فهو اليق بالتعليل بردده في ذلك والوجه ما قواه ثانيا
لما قرره رحمه الله **مسألة** قال الشيخ في المبسوط متى كان لهما ملك في [illegible] عن صاحبه ولكل واحد
منهما طريق [illegible] بعضها في بعض كالقراح الواحد فيما
كل قراح على حدة ولم يقسم بعضها في بعض سواء كان الجنس واحدا او لا كان الكل نخلا او الكل كرما او لحيا
مختلفة الشجر واحدة سواء كانت متجاورة او متفرقة وكذلك الدور والمنازل [illegible] وقال
بعضهم ان كانت متجاورة قسم بعضها في بعض وان كانت متفرقة كما قلناه وقال بعضهم ان كان الجنس واحدا قسم
بعضه في بعض وان كانت اجناسا كما قلناه فان تراضيا عليه جاز لانه بمنزلة البيع وقال ابن البراج اذا كان بين
جماعة من الناس دور [illegible] احدهم [illegible] حقه في كل دار [illegible] يجمع لكل واحد
نصيبه في موضع واحد [illegible] قسم لكل انسان حقه في
مكان واحد وان كانت مختلفة [illegible] قسمت لكل دار منها على حدة [illegible]
قوم مشتركون في حوائط وارض في نواحي متفرقة وبعض ذلك [illegible] واراد كل واحد منهم ان ياخذ نصيبه
في ناحية واحدة [illegible] على الانصباء
[illegible] حصته كل واحد منهم
في ناحية [illegible] في المبسوط انها لحقه [illegible] بالارادة
[illegible] في الوصف [illegible] حصته في كل
موضع فاذا [illegible] مسلمها [illegible] **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا
كانت بين رجلين [illegible] الحاكم [illegible] وان لم يكن
لها [illegible] قسمها وسواء كان ذلك مما ينقل
[illegible] وقال بعضهم ان كان مما ينقل ويحول قسمه
بينهما وان كان مما لا ينقل [illegible] والاول اولى عندنا

وهذا يعطي تسويغ القسمة من غير أن يثبت الملكية لها بل بمجرد اليد وبه قال في الخلاف أيضاً واستدل عليه بأن ظاهر
اليد عندنا تدل على ذلك فجاز أن يقسم بينهما كالبينة ثم اعترض على الخصم بأن قوله قسمة الحاكم حكم بالملك فالجواب
عنه أنا نحترز من هذا وهو أن القاسم يقسم ويكتب بالصورة ويقيد بأنه قسمه بينهما بقولهما وإذا كان هكذا لم
يكون حكم بينهما بالملك ونقل بعض متأخري علمائنا عن الشيخ في المبسوط المنع من القسمة خلاف ما قاله في الخلاف
والذي ذكره هنا لا يدل على هذا النقل ولا يحضرني الآن قول الشيخ في المبسوط في موضع آخر من هذا وقال ابن الجنيد
ولو تنازع المدعون لما في أيديهم وتشاحوا ثم سألوا الحاكم القسمة بينهم لم أختر للحاكم ذلك إلا أن يشهد عنده البينة بملكهم أو
ميراثهم أو ابتياعهم ما لهم وإن رأى الحاكم أن يقسمها بينهم ثم يفعل ذلك حتى تشيع أمرها من جيرانها ويسألوه عنها
أن يجيئوا بمدع لها أو لبعضها أنه كان مالكا لها فإذا أحسها لم يستحيل بالقسمة إلا أن يذكر القائل وإذا لم يشهد عنده بملكهم
إياها ولا أصل لهم عنه رجا منهم لئلا يكون ذلك حكما منه بالملك لهم فيلزم من بعده إنفاذه والوجه جواز القسمة كما قاله
في الخلاف لأنه لا يتضمن الحكم بالملك وكأن الأقوال هنا متوافقة في ذلك **مسألة** قال ابن البراج في كتابه إذا اقتسم العلو
والسفل قوم كان سقف السفل على صاحب السفل ويكون كالأرض لصاحب العلو ولا يجوز لصاحب السفل هدمه والزم صاحب
والزم صاحب العلو تسقيفه بل إذا استهدم ولم يكن لصاحب العلو هدمه حتى عليه كان عمارته ربما لصاحب السفل والوجه المنع وقال
ابن الجنيد فإن السقف إن كان موجودا وقت القسمة كان لصاحب العلو أن يرمه أو لصاحب السفل أن يرمه وإن لم يكن موجودا
كان عمله على صاحب العلو إذ رضي بأخذ العلو على هذه الهيئة إذا استهدم لم يجب على صاحب السفل عمله إذ لا يجب على الإنسان
عمارة ما يعود **مسألة** قال ابن البراج إذا كان الحائط بين دارين وكان ملكا لصاحب الدار الواحدة فانهدم وامتنع مالكه
من بنائه وطالبه مالك الدار الأخرى ببنائه وقال له قد كشفت أهلي فاستر بيني وبينك كان عليه أن يستر بينهما إما ببناء أو غيره
مما لا يقع معه كشف أهل صاحب الدار الأخرى فإن كان الحائط بينهما وليس هو ملكا لأحدهما وطلب أحدهما من الآخر بناءه و
امتنع الآخر من ذلك فعلى ضربين إما أن يكون مما ينقسم أو يكون مما لا ينقسم فإن كان مما ينقسم قسم بينهما بين كل واحد منهما حصته
منه أو تركها وإن لم يكن في ذلك ضرر على الآخر وإن كان مما لا ينقسم ألزم أيضا أو البيع أو تسليمه إلى الآخر ليبنيه ويكون الحق له
إن رضي بذلك فإن تراضيا على أن يبنيه الطالب بنفسه فإن أراد الآخر الانتفاع به بعد ذلك دفع إليه نصف نفقته جاز ذلك
والوجه أنه لا يجب على الجار البناء مع المفسدة إذا كان ساترا على جاره فلا ضرر ولو كان مشتركا وأمكن قسمته لم يجب على
الجار عمارة حصته وإن تضرر الآخر بترك العمارة بل الذي يطلب العمارة يعمر من حصته **مسألة** قال ابن البراج إذا كان لرجل
دار وأراد تحويل بابها عن المكان الذي هو فيه أو أراد فتح باب أخرى مع بابها فإن كان في أزقة غير نافذة لم يكن
له فتح باب فيها ولا تحويل بابها عن مكانه إلا بعد أن يرضى أهل تلك الأزقة وأطلق القول في ذلك وليس بجيد بل الحق التفصيل
وهو أن له فتح باب متقدم إلى رأس الدرب وتحويل الباب إليه دون الآخر **مسألة** قال ابن البراج إذا اقتسم قوم دارا
أو أرضا وشرطوا أنه لا يكون لواحد منهم طريق في حصته كان الشرط باطلا والوجه المنع بل يجوز الشرط إلا أن يقضي ما هو
إذ يتضرر بالقسمة وينتقض حقه فإذا رضي بهذا **الفصل السادس** في قضايا متعلقة بالقضاء مسألة إذا

قال الشيخ في المبسوط إذا ترافع نفسان إلى رجل من الرعية فرضيا به حكما بينهما وسألاه أن يحكم بينهما جاز وإنما يجوز
أن يرضيا بمن يصلح أن يلي القضاء وهو أن يكون من أهل العدالة والاجتهاد والكمال على ما شرحناه من صفة القاضي لأنه
رضيه قاضيا فأشبه قاضي الإمام فإذا نظر بينهما فمتى يلزم حكمه فيهما قال قوم بالرضا بما حكم به بعد حكمه وقال
آخرون يلزم حكمه بالتزام حكم الحاكم وهو إذا أمضاه هو عليهما فمن قال لا يلزم بمجرد الحكم كان لكل واحد منهما الخيار
ما لم يتراضيا به بعد حكمه فإذا تراضيا في ذلك لزم حكمه وهو الأقوى عندي لأن عليه إجماعا وقال في الخلاف إذا
تراضى نفسان برجل من الرعية يحكم بينهما وسألاه الحكم بينهما كان جائزا بلا خلاف فإذا حكم بينهما لزم الحكم وليس لهما
بعد ذلك خيار وللشافعي فيه قولان أحدهما مثل ما قلناه والثاني يقف نفوذ حكمه على تراضيهما فإذا تراضيا بعد
الحكم لزم واستدل بإجماع الفرقة على أخبارهم رووها أنه قال كان بين أحدكم وبين غيره خصومة فلينظر إلى من روى أحاديثنا وعلم
أحكامنا فليتحاكم إليه ولأن الواحد منا إذا دعا غيره إلى ذلك فامتنع منه كان مأثوما فعلى هذا إجماعهم وأيضا ما روي عن
النبي صلى الله عليه وآله أنه قال من حكم بين اثنين تراضيا به فلم يعدل بينهما فعليه لعنة الله ولولا أن حكمه بينهما جائز لازم لما
توعده باللعنة وأيضا لو كان الحكم لا يلزم بمجرد الإلزام ولا ينقاد لما كان للترافع معنى فإن اعتبر التراضي بعد ذلك كان
موجودا قبل الترافع والوجه ما قاله الشيخ في الخلاف جيد وكونه الإجماع على لزوم الحكم بعد الرضا لا ينافي لزومه قبله
قال الشيخ في المبسوط إذا نكل المدعى عليه عن اليمين وثبت للمدعي حق الاستحلاف فلم يحلف وأسقط عن خصمه بحاله
عنده شاهد واحد وأراد أن يحلف معه قال قوم له ذلك وقال آخرون ليس له ذلك كأنه أقام شاهدا أو لم يحلف معه
وردت اليمين على المدعى عليه فنكل فيها ولم يحلف فيرد اليمين على المدعي فحلف مع الشاهد ثانيا على قول والأقوى
عندي أنه ليس له ذلك لأنه أسقط حق نفسه من الاستحلاف فلا يعود إليه إلا بدليل وقال في الخلاف إذا كان مع المدعي
شاهد واحد لم يحلف وأراد يمين المدعى عليه كان له ذلك فإن حلف المدعى عليه سقطت دعواه وإن نكل لم يحكم عليه فيكون الشاهد
مع اليمين وإذا كان معه شاهد وأراد أن يحلف المدعى عليه فنكل عن اليمين فإنها ترد على المدعي عليه فإن نكل حلف معها
وإن لم يحلف انصرف وقوله في الخلاف جيد ونحوه قاله في المبسوط من هذا **مسألة** قال الشيخ رحمه الله
لو وقع غلام من المشركين في الأسر فادعى [غير مقروء] أنه عالج نفسه حتى أنبت وأنه لم يبلغ فالقول قوله وكل قال
حلف نحكم أنه لم يبلغ ويكون في الذراري [غير مقروء] فيحصل في المعاملة وعندنا أن الذي يقتضيه
مذهبنا أن نحكم فيه بالبلوغ بلا يمين لأن عموم الأخبار أن الإنبات بلوغ يقتضي ذلك وما ذكروه قوي وهذا
على رده والوجه عندي ما قواه أخيرا لأنه لا يحلف لمعا لي فيبنى على التخفيف **مسألة** قال الشيخ في المبسوط إذا
ثبت أن سيد المكاتب يستحق في الجلد فكل من هنا سيد المكاتب [غير مقروء] لا خلاف وقال قوم يحلف مع
دعواه وقال آخرون لا يستحلف وهو الأقوى قال والأصل ذلك تعارض السببين لأنه قد يقطع من قال يسقطان ومنهم من
قال يستعملان فمن قال يسقطان لم يحكم له إلا باليمين لأنهما إذا تعارضا سقطا فكأنه ما كان لواحد منهما
ولا أحدهما اليد فكان القول قوله مع اليمين ومن قال يستعملان فلا شيء عليه لأنه لا شيء له بالبينة وذلك أنها عارضا

وانفرد احدهما باليد فقدمناها على بينة الخارج باليد معتضدا لترجيحها فليلحظ ذلك الا ان علم والمعتمد وجوب اليمين
وقد تقدم البحث في ذلك مسألة نص الشيخ في المبسوط على احلاف الورثة الغائب بحكم الميت وبه قال ابن الجنيد وابو
الصلاح وقال بعض علمائنا لا يجب اليمين لها لان المستحق لا يجاب اليمين هناك وهو جميع حال المدعى عليه ثابت هنا
فيثبت الحكم مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه ليست ملكي وانما هي لفلان
فقال المدعي احلفوا المقر للمدعى انه لا يعلم انها ملكي قال قوم يجب عليه اليمين وقال آخرون لا يجب عليه
بناء على مسألة وهي اذا قال هذه الدار لزيد لا بل لعمرو وسلمت الدار الى زيد وهل يغرم لعمرو على قولين فكذا هاهنا
لو اعترف بها للمدعي بعدما اقر بها لغيره هل عليه الغرم ام لا على قولين فمن قال لو اعترف لزمه الضمان فان عليه اليمين
لانه لما لزمه الغرم مع الاقرار لزمه اليمين مع الانكار ومن قال لا غرم لا يحلفه لانه لا فائدة فيها الا ان كانت فائدته ان يخوف
من اليمين ولو اعترف له لا شيء عليه فلما لم يلزمه الغرم مع الاقرار لم يلزمه اليمين مع الانكار فهذا الذي تقوى في نفسي وهو
هذا يدل على انه لا يجب عليه الضمان للثاني وقال في المبسوط في كتاب الاقرار اذا اقر ان العبد الذي في يده لزيد بل لفلان
لا بل لفلان كان [illegible] عصمته من فلان بل من فلان وحصل فلان ولا غرم [illegible] الى الاول وله ان
ان يسلمه الى الحاكم وفي الناس من قال فيه انه لا يغرم للثاني قوله واحلف للآخر عن فلان الا ان كان حاكما لم يحد عليه
يبطل بتركه اليد جاز ان يعتقد شيئا فيهما فيما يكون الامر بخلافه وقد خفيت عليه الحال بما يبطل ما قاله
ويجب في ما لو قال [illegible] ان اقر ثم رجع كان مفرطا في اقراره الاول والاقوى في هذا ايضا انه يغرم على ما قلناه في مسألة الغصب
والمعتمد ما قواه الشيخ في كتاب الاقرار لانه قد اتلف المال على الغير وحال بينه وبين ماله باقراره فكان غارما لوجود السبب
مسألة قال الشيخ في المبسوط لو كان مع مدعي الدار بينة انها له وقد كان الذي في يده قال انها لزيد وزيد غائب
ولا يتسع المقر فيقضى للمدعي بالبينة وهل يحلف معها قال قوم يحلف معها لانه قضاء على الغائب بدلالة ان المقر له
بحاله والقضاء عليه تبعا الا ان يعترف بها للغائب فيصح ثبت انه قضاء على غائب وقال قوم يقضى له بالبينة من
غير يمين لان هذا قضاء على حاضر لان الشيء في يده والظاهر انه ملكه وهذا الاقوى والوجه عندي الاول لانه قضاء على
الغائب لانتفاع الخصومة عن المقر باقراره وقد بينا ان القضاء على الغائب يقضى عليه مع البينة باليمين مسألة قال الشيخ في المبسوط
اذا ادعيا دارا في يد غيرهما واقام كل واحد منهما بينة انها له وتركت في يد الذي هي في يده [illegible] قالوا
هل له ان يدعي عليها بهذه البينة معا وانه تعارضتا في عين الملك فتقدم [illegible] على انها ليست ملكا للذي هي في يده فلنا
او لم يعين البينة الا بعد الحق تسقط كما لو شهدت ان هذه الدار لاحد هذين الرجلين فانها تسقط الا انها ما عينت
المشهود له فان اقر بها من هي في يده لاحدهما سلمت اليه لان الظاهر ان ما في يده ملكه وهل يحلف للآخر على قولين
بناء على من قال هي لهذا لا بل لهذا فانه على قولين فمن قال يلزمه الغرم مع الاقرار يلزمه اليمين مع الانكار ومن قال
فاما ان اقر بها لاحدهما ثم رجع فقال بل لهذا فهل يغرم على قولين كما لو قال هذه الدار لزيد بل لعمرو وهل يغرم لها
لعمرو على قولين وان قال هي لهما معا فقد اقر لكل واحد منهما بالنصف فهل يلزمه اليمين لكل واحد منهما في النصف

(في الهامش: لا يلزمه الغرم مع الاقرار لم يلزمه اليمين مع الانكار)

النصف ام لا على ما مضى من القولين وسوى في تقسيمه انه لا يمين عليه ولا غرم في المسائل كلها لان الاصل براءة الذمة
والبحث هنا يقع في مقامين الاول في اسراع [illegible] المشهود عليه والوجه اسراعها خلافا لما صوره الشيخ من شهادة
الشاهدين لاحدهما لا بعينه لانهما لا يثبتان واما هنا فان كل واحدة من البينتين قد عينت المشهود له وقد كانت متعينة و
قد اتفقتا على حكم واحد هو عدم استحقاق [illegible] لا يسأل الثاني في عدم الرجوع من اقراره وقد بينا ان المعتمد الغرم
خلافا له هنا مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا ادعى دارا في يد رجل فقال ان هذه الدار التي كانت لابي [illegible]
الغائب منه واقام بينة من اهل الخبرة الباطنة المعروفة [illegible] ولا نعرف له وارثا سواهما انتزع [illegible] في يده
وسلم الى الحاضر نصفها والباقي يجعل في يد امين حتى يعود الغائب وبه قال ابو حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف [illegible]
المدعى عليه نصيب الحاضر وترك الباقي في يد من هو في يده حتى يحضر الغائب ثم استدل بان الدعوى للميت والبينة بالحق له
[illegible] اذا حكم بالدار [illegible] للميت والبينة له حكم الحاكم [illegible]
عن [illegible] البينة [illegible] الصبي والمجنون [illegible] للميت [illegible] وقال الشيخ
انتزعت ممن هي في يده وسلم الى الحاضر نصفها والباقي في يد امين حتى يعود الغائب وقال قوم [illegible] المدعى عليه بالنصف
الحاضر وترك الباقي في يد من هو في يده حتى يحضر الغائب [illegible] وكذا ان كانت الدعوى [illegible]
كالثياب والحيوان وان كانت الدعوى دينا [illegible] ودفع الى الحاضر حصته والباقي قال قوم [illegible]
وقال آخرون [illegible] وهو الصحيح عندنا والوجه ما قاله الشيخ في الخلاف لنا ان العين [illegible]
[illegible] الغائب [illegible] ان الحاكم ولي الغائب مسألة قال في المبسوط اذا ادعى اخو الميت انه اخوه ولا وارث له سواه
واقام بينة بذلك [illegible] حتى يبحث في البلدان التي طرقها [illegible] لو كان له وارث [illegible] يحتاط بدفع التركة
الى الاخ ثم قال ولو كان المدعي هو الابن [illegible]
لم يجد [illegible] التركة [illegible]
[illegible] لا وارث سواه [illegible] الاخ والابن ان البنوة [illegible]
الميراث مع سلامة الحال والاخ [illegible] وهذا الاقوى والوجه [illegible]
الاخوة سبب الميراث مع علم الولد والاصل العدم [illegible]
الحكم ولو كانا [illegible] الميراث [illegible] مسألة
قال الشيخ في المبسوط اذا كانت الدار في يد احد المتداعيين واقام بينة بانها ملكه منذ سنة واقام الآخر بينة انها
له منذ سنتين قال قوم [illegible] وقال آخرون [illegible]
[illegible]
من له البينة [illegible]
اذا كانت في يد [illegible]

الله عليه وآله رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وآله في دابة وجدوها فاقام كل واحد منهما البينة انها انتجها
فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وآله للذي هي في يده وروى غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين
عليه السلام اختصم اليه رجلان في دابة وكلاهما اقام البينة انه انتجها فقضى بها للذي هي في يده وقال لو لم تكن في يده
جعلتها بينهما نصفين والوجه ما قاله في المبسوط لان تقديم الملك اولى من تقديم الخارج ايضا [illegible]
وحمله [illegible] لما [illegible] استقلال [illegible] بالقضاء [illegible] اولى ولدلالة في الحديث على خلافه [illegible] فلانه
لان احدهما لم يشهد بالسبق **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى دارا في يد زيد فانكر زيد فاقام المدعي البينة ان زيدا غصبها
من عمرو وقامت [illegible] بان عمروا باعها اياه وهي ملكه [illegible] وشهدت بان عمروا باعها من المدعي وسلمها اليه
شهدت بانها ملك المدعي اشتراها من عمرو وقضينا بها للمدعي واسقطنا يد زيد عنها لان الاقسام الثلاثة [illegible] فان شهدت
بان عمروا باعها اياه وهي ملكه فقد ثبت ملكها للمدعي حتى يعلم زواله وهكذا لو شهدوا بانه تسلمها منه لان الظاهر انها
حصلت في يد المدعي حتى يعلم كيف زالت وفي الثالث اشكال [illegible] على انه لو شهدت البينة للخارج [illegible] وكانت
في يده [illegible] لم [illegible] المنكر [illegible] ان عمروا باعها [illegible] بالملكية
لان الانسان قد يبيع ما ليس بملكه فلا يزيل الملك عن يد المدعى عليه بامر [illegible] الحكم
[illegible] شهادة انها كانت في يد البايع والوجه [illegible] بالبينة [illegible]
وبالجملة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه الدار التي في يدك لي وملكي فانكر المدعى عليه
فاقام المدعي بينة انها كانت في يده امس ومنذ سنة [illegible] هذه البينة [illegible] منذ شهر [illegible]
[illegible] بها المدعي ولا [illegible] ان يشهد [illegible] الملك [illegible] والصحيح عندنا ان هذه
الدعوى [illegible] فلا تسمع للمدعي [illegible] وكذا قال في الخلاف فقال اذا ادعى دارا في
يد رجل [illegible] هذه الدار التي في يدك لي وملكي فانكر المدعى عليه فاقام المدعي البينة انها كانت في يده امس او منذ سنة
لم تسمع هذه البينة وهو احد قولي الشافعي [illegible] دليلنا ان المدعي يدعي الملك في الحال والبينة تشهد له بالامس
فقد [illegible] فانها شهدت له بالملك امس والملك مستدام الى ان يعلم زواله [illegible]
ان الملك [illegible] حتى يكون [illegible] وقال في الخلاف لو ادعى
زيد عبدا في يد رجل فانكر المدعى عليه فاقام زيد البينة ان هذا العبد كان في يده بالامس او كان ملكا له بالامس
حكمنا بهذه البينة [illegible] احدهما [illegible] قال ابو اسحق لا يقضى بها [illegible] وقال ابو العباس على قولين احدهما
يقضى بها والثاني لا يقضى دليلنا [illegible] ان البينة بعدم الملك اولى من البينة بحدوث الملك [illegible] بعدم
الملك [illegible] بالملك [illegible] وقال في المبسوط اذا ادعى زيد عبدا في يد
[illegible] فانكر المدعى عليه فاقام زيد البينة ان هذا العبد كان في يده بالامس وكان ملكا له امس [illegible] بهذه البينة
قوم لا يقضى بها وقال قوم يقضى بها وهو الاقوى [illegible] في يده الملك [illegible] وقال ابن الجنيد لو كان العبد في يد رجل وادعاه

[illegible]

وادعاه آخر واقام البينة بانه كان امس في يده لم يخرج من يد من هو في يده ولم يحكم بملكها للذي ليست في يده [illegible]
كلام [illegible] الشيخ في الكتابين الحكم [illegible] في طرف العبد وعدمه في طرف الدار ولا معنى للتخصيص [illegible]
[illegible] الشهادة لا فرق بين الدابة في الدار والعبد وانما الحكم فيهما واحد [illegible] قول الشيخ [illegible] حكم بعدم [illegible]
من يشهد بسبق اليد [illegible] لم يحكم والوجه الاول لنا ان القول بعدم الحكم [illegible] الحكم [illegible] الملك [illegible]
الثاني ثابت [illegible] والثاني ان اليد دليل ظاهر على الملكية [illegible]
دليل الملكية [illegible] الملك [illegible]
[illegible] والعصبة [illegible] المطلق [illegible] والجواب [illegible] الاطلاق
[illegible] البيع [illegible] دليل [illegible] الملكية دليل على الملكية ولان [illegible] في الملكية
كان [illegible] **مسألة** قال ابن حمزة اذا [illegible] لم يكن [illegible] بالمعروف [illegible]
[illegible] رواه السكوني
عن الصادق عن الباقر عن علي عليهم السلام انه كان يحبس في الدين ثم ينظر ان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه
الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه وقال ابن ادريس هذا الخبر غير صحيح [illegible]
لانه مخالف لاصول مذهبنا ومعاد لتنزيل الكتاب قال الله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة [illegible]
وانما اورده شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا وقد رجع في مسائل الخلاف فقال اذا افلس من عليه الدين وكان ما في يده
لا يفي بقضاء ديونه [illegible] وبدفع الى الغرماء [illegible] ولقوله تعالى فنظرة الى ميسرة ولم يامره
بالتكسب [illegible] وقال ابن حمزة [illegible] الصواب [illegible] عليه [illegible] صاحب الدين [illegible]
اما الكبرى [illegible] واما الصغرى [illegible] من التكسب والتحصيل [illegible] بحب السعي في [illegible]
[illegible] لا فرق بين [illegible] على المال [illegible] على التكسب [illegible]
الزكوة باعتبار [illegible] على المال [illegible] فهذا [illegible] المال [illegible] من دفع الحق
الذي عليه [illegible] الطالب [illegible] العاجز عن التكسب والتحصيل وكذا ما ورد من الاخبار في هذا الباب **مسألة**
قال ابن حمزة [illegible] الحر [illegible] كان [illegible] الحر [illegible] في عدم وجوب الرد
لا [illegible] **الفصل الرابع** في الشهادات **مسألة** قال الشيخ في الخلاف لا تثبت
النكاح والخلع والطلاق والرجعة والقذف والقتل الموجب للقود والوكالة والوصية اليه والوديعة عنده والعتق
والنسب [illegible] ولا المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال الا بشاهدين رجلين ولا تثبت بشهادة
رجل وامرأتين [illegible] هذه الاحكام [illegible] وقال [illegible] على
[illegible] وقال في المبسوط [illegible] للآدمي [illegible]
في باب الشهادات [illegible] ولا المقصود منه المال [illegible]

على الرجال كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والتوكيل والوصية اليه والوديعة والجناية الموجبة للقود والعتق
والنسب والكتابة وقال بعضهم يثبت جميع ذلك بشاهد وامرأتين وهو الاقوى الا القصاص وقال المفيد رحمه الله
ولا تقبل شهادة النساء في النكاح والطلاق والحدود ولا تقبل شهادتهن في رؤية الهلال وقسم في النهاية شهادة
النساء اقساما ثلاثة ضرب لا يجوز قبولها مطلقا سواء كان معهن رجال او لا وهو رؤية الهلال والطلاق وضرب
لا يجوز الا مع شهادة الرجال كالرجم ثم قال ويجوز شهادة النساء في القتل والقصاص اذا كان معهن
رجل او رجلان بان يشهد رجل وامرأتان على رجل بالقتل او الجراح فاما شهادتهن على الانفراد فانها لا تقبل على حال
وقال الشيخ علي بن بابويه ويقبل شهادة النساء في النكاح والدين وفي كل ما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه ولا تقبل
في الطلاق ولا في رؤية الهلال وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابو علي تقبل شهادة النساء مع الرجال جائزة في كل شيء اذا
كن ثقات ولا يجوز شهادتهن وحدهن الا في مواضع انا اذكرها فيما بعد هذا الباب ثم قال في هذا الباب الذي نحن
مذكوره يجوز عند آل الرسول عليهم السلام شهادة النساء وحدهن فيما لا يستطيع النظر اليه الرجال ثم قال وقد روي عن جعفر
عليه السلام ان شهادة النساء واكثرها اربع نسوة في الدين جائزة وكذلك روي عن جعفر عليه السلام ان شهادة رجل واحد
وامرأتين مع يمين الطالب جائزة وقد اشتهر علي في ذلك ولم اقف على حجة على هذين الخبرين عن الائمة عليهم السلام
مرددة الا من جهة البيهقي ان ذلك لم يصح عنده فيه رواية من طريق المؤمنين وقال ابن الجنيد وشهادة النساء في
الدين جائزة ما لم يبلغ المرأتين مقام رجل وكل امر لا يحضره الرجال ولا يطلعون عليه فشهادة النساء فيه جائزة كالعذرة
والاستهلال والحيض ولا يقضى بها بالحق الا باربع منهن فان شهد بعض فبحساب ذلك وكذلك الوصية التي لا يحضرها
الرجال وقد قال النبي صلى الله عليه وآله في المرأة التي لا تستحق الا نصف الحال ما نقص من عقلهن فشهادة امرأتين شهادة
رجل ولم يخص بذلك في دين ولا غيره وقد اجاز عمر بن الخطاب شهادة رجل وامرأتين في قود وكذا مالك وجعفر و
اجاز شهادتهن مع الرجال في الطلاق ايضا وكذلك القاضي عند شهادتهن مع الرجال في الحدود ودون الشاهد في الطلاق
ولا يوجب القود الا بشهادة الرجال حفظا للدماء فان لم يتم الشهادة على القتل بالرجال وشاركهم النساء اوجبنا بها الدية
وقال سلار الاحكام تنقسم قسما ما لا يقبل فيه الا شهادة الرجال وهو النكاح والطلاق والحدود ورؤية الهلال الا الرجم
وسبيلها الا يقبل فيه شهادة النساء الا اذا انضمت الى الرجال وهو الديون والاموال تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين وما
تقبل فيه شهادة النساء فكل ما لا يراه الرجال كالعذرة وعيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال و
الرضاع وتقبل فيه شهادة امرأة واحدة اذا كانت مأمونة وقال ابو الصلاح لا تقبل شهادة النساء فيما يوجب الحد الا ان يشهد
امرأتين مع ثلاثة رجال في الزنا خاصة ولا الطلاق ولا رؤية الهلال وتقبل فيما عدا ذلك امرأتان برجل ولا تسمع
شهادتهن وتوخذ بها الدية وبحسب شهادة الامرأتين بحسب شهادة النساء بحساب الرجل الواحد ويحكم بشهادتهن
منفردات فيما لا يعاينه الرجال من احوالهن وتقبل شهادة القابلة المأمونة في الولادة والاستهلال ويحكم بربع الوصية و
الميراث وتقبل شهادة امرأتين في نصف دية النفس والعضو والجراح والمرأة الواحدة في الربع وتجوز شهادتهن في النكاح

النكاح مع الرجال ولا يجوز في الطلاق على حال وقال ابن البراج شهادة النساء ثلاثة اضرب احدها لا يجوز قبولها على حال
وهو رؤية الهلال والطلاق والحدود الا الزنا وثانيها يجوز اذا كان معهن غيرهن من الرجال وهو رجم المحصن بان يشهد
ثلاثة رجال وامرأتان فتقبل شهادتهن ويرجم المشهود عليه بذلك وتقبل شهادتهن في القتل والقصاص فاما الديات ولا يسقط
واما يجب بها الدية وحدها بان يشهد رجل وامرأتان على انسان بالقتل او الجراح وتقبل شهادتهن في الديون مع الرجال
على الانفراد بان يشهد رجل وامرأتان على رجل فتقبل شهادتهم فان شهد امرأتان قبلت شهادتهن وكانت كشهادة رجل واحد
يجب معها اليمين على المشهود له وثالثها يجوز ولا يجوز ان يكون معهن رجال وهو جميع ما لا يجوز للرجال النظر اليه مثل
العذرة والامور الباطنة في النساء وشهادة القابلة وحدها في استهلال الصبي في ربع ميراثه وشهادة امرأة واحدة في ربع
الوصية وامرأتين في النصف وكذا يجوز الموصى له عليه والحكم بالاربع عدم الرجال وقال ابن حمزة البينة ستة انواع منها قال
وثانيها شهادة رجلين وذلك في جميع المواضع في الحدود سوى ما ذكرناه يعني الزنا واللواط والتحاق وفي النكاح والطلاق
ورؤية الهلال اذا كان في السماء علة وابعها شهادة رجلين او رجل وامرأتين او رجل ويمين وذلك في المال وما كان وحده الى
وخامسها شهادة اربع نسوة وذلك في ستة مواضع الرضاع والولادة والعذرة والحيض والنفاس وعيوب النساء التي يكون
تحت الثياب مثل الرتق والقرن والعفل وسادسها شهادة اربع نسوة او ثلاث نسوة او امرأتين او واحدة في الوصية دمهن
والاستهلال الصبي وتقبل شهادة النساء مع الرجال مع اليمين اذا لم يكن رجال في المال وما كان وحده الى ويقبل شهادتهن
مع الرجال والتوكيل فيه اليمين مقام شهادة بان يشهد امرأتان مع رجل في القتل ويجب الدية دون القود وفي الزنا والسحق
فان شهد ثلاثة رجال وامرأتان يثبت الرجم على المحصن وان شهد رجلان واربع نسوة ثبت الجلد دون الرجم ولا تقبل
شهادة النساء مع الرجال في رؤية الهلال والنكاح والطلاق والحدود سوى ما ذكرناه وقال ابن ادريس الحقوق
ضربان حق الله تعالى وهو على ثلاثة اقسام الاول لا يثبت الا بشاهدين ذكرين وهو ما لم يكن مالا ولا المقصود منه المال ويطلع عليه
الرجال كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والتوكيل والوصية اليه والجناية الموجبة للقود والعتق والنسب الثاني ما
يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين وهو كل ما كان مالا او المقصود منه المال كالقرض والغصب
والمقصود منه المال كعقود المعاوضات البيع والصرف والسلم والصلح والاجارات والمساقاة والضمانات والحوالات
والقراض والرهن والوصية والجناية الموجبة للمال كالخطأ وقتل الحر عبدا الثالث
ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين واربع نسوة وهو الولادة والرضاع عند بعض اصحابنا وان كان الاكثر منهم
لا يقبل في الرضاع شهادة النساء والاستهلال والعيوب تحت الثياب فاما حقوق الله تعالى فجميعها لا مدخل لشهادة
النساء ولا الشاهد مع اليمين فيها فمنها ما لا يثبت الا باربعة وهو الزنا واللواط والسحق وروي عن اصحابنا ان الزنا
يثبت بثلاثة رجال وامرأتين وبرجلين واربع نسوة ويحكم بالشاهد واليمين في الاموال عندنا سواء كان المال
دينا او عينا وكذلك يحكم بشهادة امرأتين مع يمين المدعي في ذلك عند بعض اصحابنا والذي يقتضيه الادلة ويحكم بصحته
النظر الصحيح انه لا يقبل شهادة امرأتين مع يمين المدعي وجعلها بمنزلة الرجل في هذا الموضع يحتاج الى دليل شرعي

وعن الثلاثة ضرب ٣

والاصل الاشرع وحملها على الرجل قياس وهو عندنا باطل والاجماع عرفنا عدمه والاخبار عن تواتره والاصل براءة الذمة ثم قال في
باب شهادة النساء شهادة النساء على ثلاثة اضرب ضرب لا يجوز قبولها على وجه وهو رؤية الاهلة والطلاق والرضاع وضرب
يجوز قبولها اذا انضم اليهن شهادة الرجال كالرجم فانه اذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان بالزنا قبلت شهادتهم فيه ووجب
الرجم ان كان محصنا وان شهد رجلان واربع نسوة بذلك قبلت ايضا الا انه لا يجب الرجم بل الجلد ويجوز شهادتهن منضمات
الى الرجال في القتل والقصاص اذا كان معهن رجل فاما ان كان رجل واحد ومعه نساء بان يشهد رجل وامرأتان على رجل بالقتل
او الجراح فقد ذهب شيخنا ابو جعفر في نهايته الى قبولها والذي نقوى في نفسي خلاف ذلك وانها لا تقبل لانه لا
دليل عليه من اجماع ولا كتاب ولا سنة مقطوع بها فاما شهادتهن على ذلك على الانفراد فانها لا تقبل على حال فاما قول
شيخنا في نهايته اذا كان معهن رجال فلا وجه لاقتصاره على الصغير في ذلك لان الرجال يكونون وتقبل شهادتهن في الديون
مع الرجال بغير خلاف على ما نطق به القرآن وعلى الانفراد عند بعض اصحابنا فان شهد رجل وامرأتان قبلت شهادتهم
فان شهد امرأتان قبلت شهادتهما ووجب على الذي يشهدان له اليمين كما يجب اليمين اذا شهد له رجل واحد عند بعض
اصحابنا فاما ما تقبل فيه شهادة النساء على الانفراد فكل ما لا يستطيع الرجال النظر اليه مثل العذرة والامور الباطنة
بالنساء وتقبل شهادة القابلة وحدها اذا كانت شرائط العدالة في استهلال الصبي في ربع ميراثه بغير يمين وتقبل شهادة
امرأة واحدة في ربع الوصية وشهادة امرأتين في نصف ميراث المستهل ونصف الوصية وكذلك بحسابه الا عند عدم الرجال
وعلى المسلمين اجماع اصحابنا فلا حاجة لنا بذلك ولا تقبل شهادة النساء في عقد النكاح والى هذا ذهب شيخنا المفيد في مقنعته
وذهب شيخنا في الاستبصار الى قبول شهادتهن في عقود النكاح والذي قلناه هو الذي يقتضيه اصول مذهبنا
لان الامر الشرعي يحتاج الى دليل شرعي على ثبوته والبحث هنا يقع في مواضع الاول النكاح منع في الخلاف من قبول
شهادة النساء فيه مطلقا وقوى في المبسوط القبول اذا انضمت المرأتان الى رجل والمفيد رحمه الله منع ايضا وكذا سلار
وابن حمزة وابن ادريس وقال ابنا بابويه وابن الجنيد وابو الصلاح فانهم قبلوا شهادتهن فيه وهو الذي اختاره
الشيخ في الاستبصار والتهذيب وهو الاقوى لنا ان الظن قد حصل بشهادتهن مع انضمام الرجل اليهن فيجب العمل
عليه لاصالة العمل بالراجح وقبح العمل بالمرجوح وترك الراجح لا يقال مطلق الظن غير كاف والا لثبتت الحقوق
بشهادة الواحد الفاسق والصبيان مع حصول الظن لانا نقول لا يكفي مطلق الظن بل المستند الى شرع ثبت
اعتباره في نظر الشرع وقد ثبت اعتبار شهادة امرأتين مع رجل في اكثر الحقوق بخلاف ما ذكرتم وما رواه محمد بن
الفضيل قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام قال قلت له تجوز شهادة النساء في نكاح او طلاق او في رجم قال
تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه وليس معهن رجل وتجوز شهادتهن في النكاح اذا كان
معهن رجل وعن ابراهيم الحارثي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال
ان ينظروا اليه ويشهدوا عليه وتجوز شهادتهن في النكاح ولا تجوز في الطلاق ولا في الدم وعن زرارة عن الباقر
عليه السلام قال سألته عن شهادة النساء تجوز في النكاح قال نعم ولا تجوز في الطلاق واحتج المانعون بما رواه اسمعيل

نخ ان كان معهن رجل

نخ ان كان ان ينظروا اليه

اسمعيل بن عيسى قال سألت الرضا عليه السلام هل تجوز شهادة النساء في التزويج من غير ان يكون معهن رجل
قال لا هذا لا يستقيم وعن السكوني عن الصادق عن الباقر عليهما السلام عن علي عليه السلام انه كان يقول شهادة النساء
لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجواب القول بالموجب
فانا نمنع من قبول شهادتهن على الانفراد بل نوجب انضمام الرجل اليهن قال الشيخ ويحتمل ان يخرج هذا الخبر فانه
مخرج التقية واستدل عليه بما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة النساء في
النكاح بلا رجل معهن اذا كانت المرأة منكرة فقال لا بأس به ثم قال ما يقول في ذلك فقهاؤكم قلت يقولون لا تجوز الا شهادة
رجلين عدلين فقال كذبوا لعنهم الله هونوا واستخفوا بعزائم الله وفرائضه وشددوا وعظموا ما هون الله ان الله امر
في الطلاق بشهادة رجلين عدلين فاجازوا الطلاق بلا شاهد واحد والنكاح لم يجئ عن الله في تحريمه فسن رسول الله صلى
الله عليه وآله في ذلك الشاهدين تأديبا ونظرا لئلا ينكر الولد والميراث وقد ثبتت عقدة النكاح ويستحل الفرج ولا ان يشهد
وكان امير المؤمنين عليه السلام يجيز شهادة امرأتين في النكاح عند الانكار ولا يجيز في الطلاق الا شاهدين عدلين فقلت
فانى ذكر الله تعالى فرجل وامرأتان فقال ذلك في الدين اذا لم يكن رجلان فرجل وامرأتان ورجل واحد ويمين المدعي
اذا لم يكن امرأتان قضى بذلك رسول الله صلى الله عليه وآله وامير المؤمنين عليه السلام بعده عندكم الثاني الطلاق و
الخلع في معناه وقد نص في الخلاف والنهاية على المنع من قبول شهادتهن منفردات ومنضمات وكذا الشيخ المفيد
وابنا بابويه وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقوى في المبسوط قبول شهادتهن مع الرجال
وهو ظاهر كلام القديمين ابن ابي عقيل وابن الجنيد والمعتمد المنع لنا قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم والامر
في الذكر في معرض الارشاد يدل على الاختصاص في الحكم ولاصالة بقاء عصمة النكاح وما رواه محمد بن الفضيل عن الرضا عليه
السلام قال ولا تجوز شهادتهن في الطلاق ولا في الدم وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال ولا تجوز في الطلاق وعن
ابراهيم الحارثي عن الصادق عليه السلام ولا تجوز في الطلاق ولا في الدم وعن الكناني عن الصادق عليه السلام قال قال علي عليه
السلام شهادة النساء تجوز في النكاح ولا تجوز في الطلاق وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن شهادة
النساء في النكاح فقال تجوز اذا كان معهن رجل وكان علي يقول لا اجيزها في الطلاق احتجوا بانه ازالة لرفع النكاح فاشبه
اثباته والجواب المنع والقياس لا نقول به الثالث الجنايات وقد منع في الخلاف من قبول شهادتهن في القتل الموجب للقود
ونحو ذلك مما ليس مالا ولا المقصود منه المال وقوى في المبسوط قبول شهادتهن مع الرجال في الجناية الموجبة للقود
قال في النهاية تجوز شهادة النساء في القتل والقصاص اذا كان معهن رجل لئلا يبطل دم امرئ مسلم الا انه لا يثبت بشهادتهن
القود ويجب بها الدية على الكمال ومنع ابن ادريس من قبول شهادتهن مع الرجال والظاهر من كلام ابن ابي عقيل القبول
وابن الجنيد واقوى كلام شيخنا في النهاية وكذا ابو الصلاح وابن البراج وهو المعتمد لما رواه جميل بن دراج وابن حمران
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قالا قلنا اتجوز شهادة النساء في الحدود قال في القتل وحده ان عليا عليه السلام
كان يقول لا يبطل دم امرئ مسلم وعن زيد الشحام قال سألته عن شهادة النساء الى ان قال قلت اتجوز شهادة النساء
وحدهن

نخ فانى

مع الرجال في الدم فقال نعم وعن الكناني عن الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة النساء في الدم مع الرجال احتج المانع
بما رواه ربعي عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز شهادة النساء في القتل وعن محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام
قال ولا تجوز شهادتهن في الطلاق ولا في الدم والجواب الحمل على شهادتهن منفردات او نقول بالموجب فانا لا نوجب
القود بشهادتهن بل نوجب الدية مسئلة المشهور اعتبار شهادة الرجال معهن فلا تقبل شهادتهن في الجنايات
على الانفراد وقال ابو الصلاح وتقبل شهادة امراتين في نصف دية النفس والعضو والجراح والمراة الواحدة في
الربع وهو غريب والمعتمد الاول عملا باصالة البراءة الرابع الحدود قال الشيخ في النهاية واما ما يوجب
شهادة النساء مع شهادة الرجال كالرجم فانه اذا شهد ثلاثة رجال وامراتان على رجل بالزنا قبلت شهادتهم ووجب
على الفاعل الرجم ان كان محصنا وان شهد رجلان واربع نسوة بذلك قبلت ايضا شهادتهن ولا يرجم المشهود
عليه بل يجلد حد الزاني فان شهد رجل وست نساء او اكثر من ذلك لم تقبل شهادتهم وجلدوا كلهم حد الفرية ولا
تجوز شهادة النساء في شيء من الحدود سوى ما قدمناه من الرجم وحد الزنا والدم خاصة وجعل في الخلاف شهادة النساء
في الرابع مع الرجال وجعل في المبسوط ما رواه اصحابنا وقال المفيد ولا تقبل في الزنا واللواط ولا شيء مما يوجب الحدود
شهادة النساء ولا تقبل في ذلك الا شهادة الرجال العدول البالغين ولا يجب الحد الا باقرار من الفاعل او بشهادة
شهادة اربعة رجال ولا تقبل في الزنا واللواط والسحق شهادة اقل من اربعة رجال مسلمين عدول ولا تقبل شهادة
النساء في النكاح والطلاق والحدود وقال ابن ابي عقيل الاصل في الشهادات عند آل الرسول عليهم السلام اصلان
احدهما لا يجوز في الشهادة اقل من اربعة شهداء عدول وهي الشهادة في الزنا والاصل الاخر جائز فيه شاهدان عدول وهي
الشهادة فيما سوى الزنا وشهادة النساء مع الرجال جائزة في كل شيء اذا كن ثقات وهذا اصل يمنع قبول شهادتهن
في الحد منفردات ومنضمات وقال ابن الجنيد ولا يجيز ايضا شهادتهن في الرجم اذا انفردن الا اذا كان معهن
رجل لو كان لا يغلب في الشهادة الرجال كثلاثة رجال وامراتين وكذلك الرواية عن امير المؤمنين واهل بيته عليهم
السلام وصلواته ومنع شيخنا المفيد في المقنعة من قبول شهادة النساء مطلقا في الحدود وقال ابن البراج يثبت حد
المحصن بشهادة ثلاثة رجال وامراتين ويرجم المشهود عليه بذلك وقال ابو الصلاح ولا تقبل شهادة النساء فيما
يوجب الحد الا شهادة المراتين مع ثلاثة رجال في الزنا خاصة وقال شيخنا علي بن بابويه في رسالته وتقبل في الحدود
اذا شهد امراتان وثلاثة رجال وكذا قال الصدوق ابنه ونحوها اعني في الزنا وابن حمزة واما كلام الشيخ والنهاية
وكما انا دريس احتج الشيخ بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله
اجاز شهادة النساء في رؤية الهلال ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين واربع نسوة ويجوز في ذلك شهادة ثلاثة
رجال وامراتين وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن شهادة النساء في الرجم فقال اذا كان
ثلاثة رجال وامراتان وعن محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام تجوز شهادتهن في حد الزنا اذا كان ثلاثة رجال
وامراتان ولا تجوز شهادة رجلين واربع نسوة في الزنا والرجم وعن ابراهيم الحارثي عن الصادق عليه السلام تجوز

وتجوز في حد الزنا اذا كان ثلاثة رجال وامراتان ولا تجوز اذا كان رجلان واربع نسوة في الرجم احتج المفيد
بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وبقوله تعالى لولا جاؤا
عليه باربعة شهداء فاذ لم ياتوا بالشهداء فاولئك عند الله هم الكاذبون وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال اذا شهد ثلاثة رجال وامراتان لم يجز في الرجم وعن غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام عن الباقر
عن علي عليهم السلام قال لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا قود وحمل الشيخ على التقية ونحن في حكم الحديثين
وهذا هو الاقوى لان كلام الشيخ في النهاية يقتضي اختصاص جلد الزنا بما عدا اللواط والسحق فانه اوجب قبول
رجال خاصة وكذا نص على ان حقوق الله تعالى لا تثبت كلها بشهادة النساء الا الشهادة بالزنا في الخلاف وقال علي
ابن بابويه تقبل في الحدود اذا شهد امراتان وثلاثة رجال وهو لا يقتضي التخصيص بالزنا اما الصدوق فقال لا تجوز
شهادة النساء في الزنا اذا شهد امراتان وثلاثة رجال وكلام ابن الجنيد يقتضي التعميم وقال ابن البراج لا يجوز قبول شهادة
النساء في رؤية الهلال والطلاق والحدود الا الزنا وقال ابو الصلاح يثبت الزنا واللواط والسحق باربعة رجال
عدول يشاهدون الفرج في الفرج بلفظ واحد في وقت واحد وبثلاثة رجال وامراتين في الزنا خاصة وقال في موضع
اخر ولا تقبل شهادة النساء فيما يوجب الحد الا شهادة المراتين مع ثلاثة رجال في الزنا خاصة وقال ابن حمزة يقبل
شهادة النساء مع الرجال في الزنا والسحق دون اللواط وكذا المفيد ما اختاره الشيخ في النهاية من الاقتصار في
ذلك على الزنا خاصة لنا عموم المنع من قبول شهادتهن في الحدود خرج الزنا بالادلة المخصصة فيبقى الباقي على
عموم المنع مسئلة قال الشيخ في النهاية لو شهد رجلان واربع نسوة بالزنا قبلت ايضا شهادتهن ولا يرجم المشهود
عليه بل يجلد حد الزاني فظاهر كلامه في الخلاف ثبوت الرجم بذلك وقال علي بن بابويه وتقبل في الحدود اذا شهد امراتان
وثلاثة رجال ولا تقبل شهادتهن اذا كن اربع نسوة ورجلان وكذا قال ابنه والمفيد مع انه لا يثبت بذلك رجم
ولا جلد وظاهر كلام ابن الجنيد يعطي اختياره ما ذهب اليه الشيخ في النهاية وقال ابن البراج لو شهد رجلان واربع
نسوة او رجل وست نساء بالزنا لم تقبل شهادتهم وجلدوا حد الفرية وقال في موضع اخر يثبت غير الرجم كما قال الشيخ و
ظاهر كلام ابي الصلاح المنع من قبول هذه الشهادة وابن حمزة وابن ادريس وافقا الشيخ في النهاية احتج الشيخ
بما رواه ابان عن عبد الرحمن عن الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة النساء في الحدود مع الرجال وانما وجب الجلد
لان الرجم لا يثبت بشهادة رجلين واربع نسوة ولما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال
ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز شهادة النساء في رؤية الهلال ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين واربع نسوة
وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا كان رجلان واربع نسوة لم يجز في الرجم والوجه عندي المنع
لانه لو ثبت الزنا بشهادتهم لثبت الرجم والتالي باطل للحديثين الدالين على عدم سماع رجلين واربع نسوة في الرجم
وهو كثير فالمقدم مثله وبيان الملازمة دلالة الاجماع على وجوب الرجم على المحصن الزاني فان ثبت هذا الوصف
ثبت الحكم والا فلا الثالثة لو شهد رجل وست نساء او اكثر منهن قال في النهاية لا يثبت بذلك حد ولا رجم بل يحد

السهو وحد القذف وهو قول ابن ادريس وكلام ابن الجنيد يقبل شهادة رجلين واربع نسوة والاولى المنع هنا وقال في
الخلاف يجب الحدود في الرجم بشهادة رجل واحد وست نساء وليس بمعتمد الخامس قال الشيخ في الخلاف لا
تقبل شهادة النساء في الرضاع المستورات ولا مستقلات الى الرجال وقال في المبسوط الثالث ما يثبت بشاهدين
وشاهد وامرأتين واربع نسوة وهي الولادة والرضاع والاستهلال والعيوب تحت الثياب واصحابنا رووا
انه لا تقبل شهادة النساء في الرضاع اصلا وليس ههنا ما يقبل فيه شهادة النساء على الانفراد الا هو وقال في
كتاب الرضاع من المبسوط شهادة النساء لا تقبل في الرضاع عندنا وتقبل في الاستهلال والعيوب تحت الثياب و
الولادة وقال بعضهم تقبل في جميع ذلك وقال شيخنا المفيد انه تقبل شهادة النساء مستورات في الرضاع وبه قال
سلار وابن حمزة وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وابن ابي عقيل وابن ادريس وافتى شيخنا في النهاية والوجه عندي
القبول لنا انه من الامور الخفية عن الرجال وانما يعاينه النساء غالبا فوجب قبول قولهن فيه كغيره من الامور الخفية
على الرجال وما رواه عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في امرأة ارضعت غلاما وجارية
قال يعلم ذلك غيرها قلت لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها دل بمفهومه على الحكم بصدقها لو كان غيرها وعليهم من
الرجال والنساء ومفهوم قوله عليه السلم في بيان مفهوم دليلهن وقد سلف في احتجاج ابن الجنيد احتج المانعون
بأصالة الاباحة والجواب المنع والمعارضة بالاحتياط مسألة الظاهر انه لا تقبل في الرضاع الا شهادة اربع
لانه يمكن اشتراك الجميع رجلا كالوصية والاستهلال والعيوب قال ابن الجنيد كل امر لا يحضره الرجال ولا يطلعون
عليه فشهادة النساء فيه جائزة كالعذرة والاستهلال والحيض والقضاء بالحمل بأربع منهن فان شهد بعضهن
فبحساب ذلك وقال شيخنا المفيد وتقبل شهادة امرأتين مسلمتين مستورتين فيما لا يراه الرجال كالعذرة وعيوب
النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع واذا لم يوجد على ذلك الا شهادة امرأة واحدة مأمونة قبلت شهادتها
فيه ثم قال بعد ذلك وتقبل شهادة امرأة واحدة في ربع الوصية ولا تقبل في جميعها وبقي سلار في قول المرأة الواحدة فيما ذكره
من الامور الباطنة وقال ابن ابي عقيل اذا شهدت القابلة وحدها في الولادة وفي الصبي صاح او لم يصح فشهادتها جائزة اذا
كانت حرة مسلمة عدلة لنا ان عادة الشرع في باب الشهادات اعتبار المرأتين بالرجل وانما الحقوق انما يثبت بالشاهدين
رجلين فيما لا يطلع عليه الرجال بأنثى عن الرجلين اعتبارا بما في الحقوق وما رواه عمر بن يزيد في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل مات وترك امرأته وهي حامل فوضعت بعد موته غلاما ثم مات الغلام بعد ما
وقع الى الارض فشهدت المرأة التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع الى الارض ثم مات قال على الامام ان يجيز شهادتها في
ربع ميراث الغلام وعن سماعة قال قال القابلة تجوز شهادتها في الولد على قدر شهادة امرأة واحدة وعن ابن سنان عن
الصادق عليه السلم قال سمعته يقول تجوز شهادة القابلة في المولود اذا استهل وصاح في الميراث ويورث الربع من الميراث
بقدر شهادة امرأة قلت فان كانتا امرأتين قال تجوز شهادتهما في النصف من الميراث احتج بما رواه الحلبي في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة القابلة وحدها في المنفوس وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم وسألته

وسألته عن شهادة القابلة في الولادة فقال تجوز شهادة الواحدة وعن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال تجوز شهادة
امرأتين في استهلال والجواب القول بالموجب فانا نقبل شهادة الواحدة في ذلك لكن لا يثبت جميع الحق بل الربع السابع
قال الشيخ في المبسوط تقبل شهادة النساء مع الرجال في الوكيل والوصية والنسب والعتق والنسب والكتابة ومنع في الخلاف
من القود وهو الاشهر عند الاكثر فيتعين العمل لانه الحقوق والكتابة فاما القول بالقبول السابع قوي في المبسوط قبول شهادة
امرأتين مع رجل في الجناية والوديعة الموجبة للقود ومنع في الخلاف من ذلك لانها ليست مالا ولا المقصود منها المال
والوجه القبول لان الوديعة مال ان ادعاها المالك وان ادعا الايداع المستودع كان الحكم ما قاله الشيخ والجناية الموجبة للقود
تثبت فيها الدية خاصة التاسع المال سواء كان دينا كالقرض او عينا يثبت بشاهدين وامرأتين اجماعا وكذا بشاهد ويمين وقال
تثبت بشهادة امرأتين ويمين المدعي في النهاية والخلاف والمبسوط على قول ومنع ابن الجنيد وقال شيخنا المفيد
تقبل شهادة رجل وامرأتين في الديون والاموال خاصة وليس فيه تصريح بالمنع في صورة النزاع او القبول وقال سلار
وكلما لا يقبل فيه شهادة النساء الا اذا انضم الى الرجال فالديون والاموال يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين وابن البراج
وابن حمزة وافقا الشيخ في ما حكاه وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة ويحكم به تحصيل النظر الصحيح انه لا تقبل شهادة
امرأتين مع يمين المدعي وجعلهما بمنزلة الرجل في هذا الموضع يحتاج الى دليل شرعي والاصل البراءة وحملها على الرجال قياس
وهو عندنا باطل فالاجماع غير منعقد والاخبار غير متواترة وان وجدت فهي نوادر شواذ والاصل براءة الذمة فمن
اثبت شهادتهما واحكامها شرعا فانه يحتاج الى ادلة قاطعة اما الاجماع او تواتر اخبار او قرآن وجميع ذلك خال منه فبقي دليل العقل
وهو ما اخترناه وحققناه والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان شهادة المرأتين كشهادة رجل واحد وقد ثبت الحق
بشهادة الواحد مع اليمين فكذا ما ساواها والمقدمة الاولى ظاهرة فانه لو شهد رجل وامرأتان ثبت كما يثبت بشهادة رجلين
ونفى التعارض بين شهادة رجلين وشهادة رجل وامرأتين ولولا التساوي لم يكن كذلك واما الثانية فظاهرة والعقل
يساوي حكم المتساويين واي دليل اقوى من ذلك والادلة لا تنحصر في الكتاب والسنة المتواترة والاجماع فقول ابن ادريس
لا اعتبار به مسألة قال الشيخ في المبسوط ما يثبت الامور الباطنة كالعيوب والعذرة فشهادة رجلين ورجل وامرأتين
واربع نساء وقال ابن البراج الثالث ما يجوز قبول شهادة النساء ولا يجوز ان يكون معهن احد من الرجال وهو جميع ما لا
يجوز للرجال النظر اليه مثل العذرة والامور الباطنة في النساء وهو يعطي المنع من قبول شهادة الرجال منفردة والوجه ما
قاله الشيخ وقد فرض اطلاع الرجال عليه مسألة قال الشيخ في النهاية لا بأس بشهادة القاذف اذا تاب وعرف توبته
وحد توبته من القذف ان يكذب نفسه فيما كان قذف به فاذا فعل ذلك جاز قبول شهادته بعد ذلك وقال في المبسوط
اختلفوا في كيفية اكذابه نفسه فقال قوم ان يقول القذف باطل حرام ولا اعود الى ما قلت وقال بعضهم التوبة اكذاب
نفسه وحقيقة ذلك ان يقول كذبت فيما قلت وروي ذلك في اخبارنا والاول اقوى لانه اذا قال كذبت فيما
قلت ربما كان كاذبا في هذا القول لانه يجوز ان يكون صادقا في الباطن وقد تعذر عليه تحقيقه فاذا قال القذف باطل حرام
فقد اكذب نفسه وقال في الخلاف من شرط التوبة من القذف ان يكذب نفسه فيقول كذبت فيما قلت

هذا هو الذي نصنعه مذهبنا لانه لا خلاف بين الفريقين في ان من شرط ذلك ان يكذب نفسه وحقيقة الاكذاب ان يقول
كذبت فيما قلت ثم قوى ما قاله الهروي لانه اذا اكذب نفسه وكان صادقا في الاول فيما بينه وبين الله تعالى
فيكون هذا الاكذاب كذبا وذلك قبيح وقال ابن ابي عقيل وتوبته ان يرجع عما قال ويكذب نفسه عند الامام الذي
جلده وعند جماعة المسلمين وقال علي بن بابويه وابنه وتوبته ان يكذب نفسه في الموضع الذي قال فيه ما قال فيكذب نفسه وقال
ابن حمزة ان كان صادقا قال الكذب حرام ولا اعود الى مثل ما فعلت واصلح العمل بالصلاح وان كان كاذبا قال كذبت
فيما قلت واصلح العمل وقال ابن ادريس كيفية توبته من القذف بالحق ان يقول القذف باطل حرام ولا اعود الى ما قلت يروى ذلك في
بعض اخبارنا والذي يقتضيه هو الصحيح لاحتمال ان يكون صادقا احتج الشيخ على ما اختاره في النهاية بما رواه ابو الصباح
الكناني عن الصادق عليه السلام قال سألته عن القاذف بعدما يقام عليه الحد ما توبته قال يكذب نفسه قلت ارايت ان اكذب
نفسه وتاب تقبل شهادته قال نعم وعن ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المحدود ان تاب تقبل شهادته فقال اذا
تاب وتوبته ان يرجع مما قال ويكذب نفسه عند الامام وعند المسلمين فاذا فعل فان على الامام ان يقبل شهادته بعد ذلك والتحقيق
عندي التفصيل فانه ان كان كاذبا كانت توبته التصريح بالكذب للاعتراف بحقيقته وان كان صادقا اعرف بتحريم ما فعله واظهر
الاستغفار منه من غير ان يصرح بالكذب ويحمل الاخبار على هذا التفصيل مسألة قال الشيخ في النهاية لا تقبل شهادة القاذف اذا
تاب وعرف توبته ووجه التوبة من القذف ان يكذب نفسه فيما كان قذف به فاذا فعل ذلك جاز قبول شهادته بعد ذلك وقسم في
المبسوط القذف الى شيئين قذف سب وقذف شهادة فالتوبة من قذف السب اصلاح العمل عند قوم وهو الاقوى لقوله تعالى
الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا وقال اخرون بمجرد التوبة وقذف الشهادة هو ان يشهد بالزنا دون الاربعة فلم يتم
يشهد والتوبة هنا ان يقول قد ندمت على ما كان مني ولا اعود الى ما اتهم فيه ولا اعود الى ما فعلت لان الذي قاله الشهادة
فيجزئه ان يقول لا اعود الى ما اتهم فيه فاذا قال هذا زال فسقه وقبلت شهادته ولا يراعى صلاح العمل وبعده ابن ادريس وقال
في الخلاف اذا اكذب نفسه وتاب لا تقبل شهادته حتى يظهر منه العمل الصالح لقوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فاعتبر
التوبة واصلاح العمل وابن حمزة اعتبر اصلاح العمل في الصادق والكاذب والتحقيق ان النزاع هنا لفظي فان البقاء على التوبة شرط
في قبول الشهادة وهو كاف في اصلاح العمل الصدق عليه مسألة قال الشيخ في النهاية العدل الذي تجوز قبول شهادته للمسلمين و
عليهم هو ان يكون ظاهره ظاهر الايمان ثم يعرف بالستر والصلاح والعفاف والكف عن البطن والفرج واليد واللسان ويعرف
باجتناب الكبائر التي اوعد الله تعالى عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك
الساتر لجميع عيوبه ويكون متعاهدا للصلوات الخمس مواظبا عليهن حافظا لمواقيتهن متوفرا على حضور جماعة المسلمين
غير متخلف عنهم الا لمرض او علة او عذر وقال المفيد العدل من كان معروفا بالدين والورع عن محارم الله تعالى وقال ابن
البراج العدالة معتبرة في صحة الشهادة على المسلم وتثبت في الانسان بشروط وهي البلوغ وكمال العقل والحصول على ظاهر الايمان
والستر والعفاف واجتناب القبائح ونفي التهمة والظنة والحسد والعداوة وقال ابو الصلاح العدالة شرط في قبول الشهادة على
المسلم وتثبت حكمها بالبلوغ وكمال العقل والايمان واجتناب القبائح اجمع وانتفاء الظنة بالعداوة والحسد والمنافسة او

المكانة او الشركة وقال الشيخ في المبسوط العدالة في اللغة ان يكون الانسان متعادل الاحوال متساويا وفي الشريعة هو من كان
عدلا في دينه عدلا في مروته عدلا في احكامه فالعدل في الدين ان يكون مسلما لا يعرف منه شيء من اسباب الفسق وفي المروة ان يكون
مجتنبا الامور التي تسقط المروة مثل الاكل في الطرقات ومد الرجل بين الناس ولبس الثياب المصبغة والمعرك وفي الاحكام ان
يكون بالغا عاقلا فمن كان عدلا في جميع ذلك قبلت شهادته ومن لم يكن عدلا لم تقبل فاذا ارتكب شيئا من الكبائر وهي الشرك والقتل
والزنا واللواط والغصب والسرقة وشرب الخمر والقذف وما اشبه ذلك فاذا فعل واحدا من هذه الاشياء سقطت شهادته واما
ان كان مجتنبا للكبائر ومواقعا للصغائر فانه يعتبر الاغلب من حاله فان كان الاغلب من حاله مجانبة المعاصي وكان يواقع ذلك
نادرا قبلت شهادته وان كان الاغلب مواقعة للمعاصي واجتنابه لذلك نادرا لم تقبل شهادته وانما اعتبرنا الاغلب في الصغائر
لانا لو قلنا انه لا تقبل شهادة من واقع اليسير من الصغائر ادى ذلك الى ان لا تقبل شهادة احد لانه لا احد ينفك من مواقعة بعض
المعاصي وقال ابن الجنيد فاذا كان الشاهد حرا بالغا مؤمنا بصيرا معروف النسب مرضيا غير مشهور بكذب في شهادته ولا بارتكاب
كبيرة ولا مقام على صغيرة حسن التيقظ عالما بمعاني الاقوال عارفا باحكام الشهادة غير معروف بحيف على معامل ولا تهاون
بواجب من علم او عمل ولا معروف بمباشرة اهل الباطل ولا الدخول في جملتهم ولا بالحرص على الدنيا ولا بساقط المروة بريا
من اهل البدع التي توجب على المؤمنين البراءة من اهلها فهو من اهل العدالة المقبول شهادتهم وهذا الكلام من ابن الجنيد يعطي
وقال ابن ادريس هذا القول يعني كلام الشيخ في المبسوط لم يذهب اليه الا في هذا الكتاب اعني المبسوط ولا ذهب اليه احد
من اصحابنا لانه لا صغائر عندنا في المعاصي الا بالاضافة الى غيرها وما خرجه واستدل به من انه يؤدي الى ان لا تقبل شهادة
احد لانه لا احد ينفك من مواقعة بعض المعاصي فغير واضح لانه قادر على التوبة من ذلك الصغير فاذا تاب قبلت شهادته وليست
التوبة مما يتعذر على انسان دون فانه لا شك ان هذا القول تخريج لبعض المخالفين فاختاره شيخنا هاهنا وقرره واورده بلفظه
على جهته ولم يقل عليه شيئا لان هذا عادته في كثير ما يورده في هذا الكتاب والوجه ما ذكره الشيخ رحمه الله في المبسوط لنا ان اعتبار
اجتناب جميع القبائح في الشهادة مما يعسر ويشق ويؤدي الى ابطال الشهادة وعدم الوثوق عنها وذلك منفي لعموم الحكم ورد
النص بسقوطها وقول ابن ادريس ليس بشيء لانه مع التوبة لا فرق بين الكبيرة والصغيرة في سقوطها فاعتبار التوبة شرطها
التوبة على ترك المعاودة ولا شك ان الصغائر لا ينفك منها الانسان فلا يدفعها هذا العموم في اغلب الاحوال
دوام او بعيد عن الاصرار على الصغائر ولهذا قال الشيخ في المقام من عدا اجتناب الكبائر في العدالة ولو كان اجتناب الصغائر
شرطا في العدالة لنص على ذلك ثم شرط ترك الاصرار على الصغائر والمعتمد ان العدالة كيفية نفسانية تبعث على ملازمة
التقوى والمروة ونعني بها اجتناب الكبائر وعدم الاصرار على الصغائر مسألة قال الشيخ في النهاية ولا
تقبل شهادة الاجير وقال ابو الصلاح ولو الصلاح ولو البراج واخره وقال ابن ادريس هذا خبر واحد لا يعمل به
يرجع عليه بل شهادة الاجير مقبولة لانه لا مانع من شهادته اولا وقد قررنا ان الاصل الاول يقتضي قبول هذه الشهادة
وهو قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقوله واشهدوا ذوي عدل منكم والمانع يمنع من قبول شهادته وهذا عدل
فيجب ان تقبل شهادته ولا يجوز رد شهادته الا بدليل والخبر مع ضعفه لا يوجب شيئا من اسباب الفسق ولا دليل عليه

شهادته من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع واحتج الشيخ رحمه الله بما رواه زرعة قال سألته عما يرد من الشهود
فقال المريب والخصم والشريك ودافع مغرم والاجير والعبد وعن العلاء بن سيابة عن الصادق عليه السلام قال كان امير المؤمنين
عليه السلام لا يجيز شهادة الاجير قال الشيخ في الاستبصار هذا الخبر وان كان عاما في ان شهادة الاجير لا تقبل
على سائر الاحوال مطلقا فينبغي ان نخصه ونحمله على كونه اجيرا لمن هو اجير له فاما لغيره او له بعد مفارقته
له فانه لا باس بها على كل حال لما رواه صفوان في الصحيح عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل اشهد اجيره
على شهادة ثم فارقه اتجوز شهادته له بعد ان يفارقه قال نعم وكذلك العبد اذا اعتق جازت شهادته وعن
ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال لا باس بشهادة الضيف اذا كان عفيفا صائنا قال ويكره شهادة الاجير لصاحبه ولا باس
بشهادته لغيره ولا باس بها له بعد مفارقته والوجه عندي انه ان تضمنت شهادته نفعا اجر نفعا او دفع ضرر لم تقبل والا قبلت وعليه
تحمل الروايات المطلقة المانعة من القبول كالوصي لصاحب الثوب بدار النساج لعمارته او خياطته او غيرها **مسألة** قال
الشيخ في النهاية لا تقبل شهادة السائلين على ابواب الدور وفي الاسواق وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس وقد روي
انه لا تجوز شهادة السائلين على ابواب الدور وفي الاسواق وان كان ترك السؤال العدالة حاصلا الا ان ذلك يحتمل ان يكون حكم
عادة صناعة ويتخذ ذلك حرفة وصناعة ويضاعف فاما من يكون صورة له الحال في بعض الاحوال فلا ترد شهادته بحال
لانه لا دليل على ذلك ونعم اعطيا الرواية الواردة بذلك صحيحا والوجه المنع لما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله شهادة السائل الذي يسأل في كفه لا تقبل حجة قال وقال ابو جعفر الباقر عليه السلام لانه لا يؤمن على
الشهادة وذلك لانه ان اعطي رضي وان منع سخط وفي الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن السائل في كفه هل
تقبل شهادته فقال كان ابي عليه السلام لا يقبل شهادته اذا سأل في كفه
مسألة قال الشيخ في النهاية لا تجوز شهادة ولد الزنا فان عرفت منه عدالة قبلت شهادته في الشيء الدون وقال في الخلاف شهادة
ولد الزنا لا تقبل وان كان عدلا وقال في المبسوط شهادة ولد الزنا مقبولة عند قوم في الزنا وغيره وهو قوي لكن اخبار اصحابنا
يدل على انه لا تقبل شهادته وقال ابن الجنيد ولد الزنا قال النبي صلى الله عليه وآله انه شر الثلاثة والخلاف في الاخبار عن قبول
شهادته وهو شر من ابيه عن قبول شهادته ولشر من ان تقبل شهادته او يراد اذا ما شهادته عن قبول وان
استقامت طريقته بذلك وقال امير المؤمنين عليه السلام وابو جعفر وابو عبد الله عليهم السلام وعمر بن عبد العزيز وحكي عن يحيى بن سعيد
ومالك نحو ذلك وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان شهادة ولد الزنا لا تقبل وان كان على ظاهر العدالة
الطالبين البراج المنع من قبول شهادة ولد الزنا وابن حمزة واطلق الشيخ في النهاية وقال ابن ادريس لا تجوز شهادة ولد الزنا
لانه عند اصحابنا كافر ولنا اجماع علمائنا والوجه المنع من قبول شهادته مطلقا لنا ان الشهادة من المناصب الجليلة وهو ناقص فلا
يليق بها كالامامة وكما لا يستحق ان يكون اماما كذا لا يكون شاهدا وما رواه ابو بصير عن الباقر عليه السلام قال سألته عن ولد الزنا اتجوز شهادته
قال لا فقلت ان الحكم بن عتيبة يزعم انها تجوز فقال اللهم لا تغفر ذنبه ما قال الله للحكم انه لذكر لك ولقومك وعن
محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز شهادة ولد الزنا وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته

عن شهادة ولد الزنا فقال لا ولا عبد وعن عبيد بن زرارة عن الباقر عليه السلام قال لو ان اربعة شهدوا عندي
على رجل بالزنا وفيهم ولد زنا لحددتهم جميعا لانه لا تجوز شهادته ولا يؤم الناس وقد احتج السيد المرتضى باجماع الطائفة عليه
ثم اعترض نفسه بان ظواهر الآيات تقتضي قبول شهادة ولد الزنا اذا كان عدلا واجاب بان موضع الطيبة ابعد من حمله والآية
حقها في اسباب الخبر التي تعلم عليها في الخبر الذي يروي بان ولد الزنا لا يدخل الجنة وبتقدير القول منها ان ولد الزنا لا يصدق
الجنة قبل من خلق من نطفة ولم يحكم بشيء فالمانع من ان يكون عدلا مرضيا عند الله ومعنى ذلك ان يكون الله تعالى قد علم من حاله
من نطفة الزنا وهو الخبر والصلاح فالجواب عنه بان يقال قاطع عدم عدالته ولد الزنا وعدالته وشهادته وهو ظاهر العدالة مع عدم
لم يلتفت الى ظاهره المقتضي لظن العدالة به ونحن قاطعون على خبث باطنه وقبح سريرته فلا نقبل شهادته لانا نعتبر عدم
مرضي يعطي هذا الوجه بحانبه بعض العامة ويرون ما نقل عن ابو علي ابن الجنيد رحمه الله لانه قال اذا كنا لا نقبل شهادة القرابة وان
كان عدلا مرضيا ... ما اولى وروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال في ولد الزنا انه شر الثلاثة وهذا خبر معتمد
لان الخبر الذي يرويه واحد لا يوجب علما ولا عملا ولا يرجع عن ظواهر الكتاب الموجب للعلم واذا كان معنى قوله عليه السلام
انه شر الثلاثة من حيث لم تقبل شهادته ابدا وقبلت شهادة الراسخين اذا تابا وقد كان يجب على ابن الجنيد حيث وجد انه لا
تقبل شهادته بعد التوبة من الكفر والرجوع الى الايمان وينبغي كيف لم تقبل شهادته مع اظهار العدالة
والصلاح والنسك والعبادة وانه بذلك داخل في ظواهر آيات قبول الشهادة وما شرع في ذلك ولا اهتدى لم
والوجه ما قدمناه عليه الحق في القول بالعمل بالعدل وهذا الذي ذكره السيد على طوله ليس دليلا اولا و
في بواطن الخبر الذي رواه عن النبي عليه السلام بان ولد الزنا لا يدخل الجنة دون الخبر الذي نقله ابن الجنيد وكلاهما
خبر واحد ولعله قد كان يعتقد الخبر الذي رواه متواترا في زمانه وليس رد شهادته لكونه كما ذهب اليه ابن
ادريس بل لنقصه المنافي للمناصب الجليلة واحتج الشيخ بما رواه عيسى بن عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن شهادة ولد الزنا فقال لا تجوز الا في الشيء اليسير اذا رأيت منه صلاحا والجواب القول بالموجب فانه يقول بها
في الشيء اليسير بعد المنع من قبول الكثير من حيث المفهوم ولا يتساوى وهو كثير بالنسبة الى ما دونه فاذن لا يقبل
شهادته الا في اقل الاشياء الذي ليس يكثير بالنسبة الى ما دونه او لا دونه وحينئذ لا يتملك **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا تقبل
شهادة الاصم الا بما يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح تقبل شهادة الاعمى
والخصي والخنثى والاصم اذا تكاملت شروط العدالة فيهم ولم تعرف الاخذ باول قوله وقال ابن ادريس لا باس بشهادة
الاصم وقد روي انه يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه وهو يدل على استضعاف ذلك والوجه القبول مطلقا كما قاله
ابو الصلاح لنا العموم في المعنى في قوله واشهدوا ذوي عدل منكم ولان المناط العدالة لانها المثمرة للظن المناسب لقبول
الشهادة احتج الشيخ بما رواه جميل عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة الاصم في القتل قال يؤخذ باول قوله
ولا يؤخذ بالثاني والجواب في الطريق سهل بن زياد وهو ضعيف وايضا القول بالموجب فان الثاني ان كان منافيا
للاول ردت شهادته عنه لانه رجوع عما شهد به اولا فلا يقبل وان لم يكن منافيا كانت شهادة اخرى مستأنفة لا بأس

بينه الكلام في الحديث عن

لو به

ها

لم

مسألة قال الشيخ في النهاية الفاسق اذا شهد على غيره في حال فسقه ثم اقام الشهادة وهو عدل قبلت شهادته و
الطلاق وقال ابن ادريس الفاسق اذا شهد على غيره في امر من الامور ما خلا الطلاق ثم اقام الشهادة وهو عدل قبلت
شهادته وكذلك الكافر واستثنينا الطلاق لان جميع ما يشهد به الشاهد المراعى في العدالة وقت اقامة الشهادة وقت
الاداء دون التحمل الا الطلاق فانه يحتاج الى العدالة وقت التحمل ووقت الاداء وهذا الاستثناء من ابن ادريس خطأ والتحقيق
يقتضي خلافه لانه لا فرق بين الطلاق وغيره في ذلك فان الطلاق لا يشترط فيه العدالة وقت التحمل لكن وانما اشتبه عليه
هذا من حيث ان الطلاق من شرط صحته ايقاعه بحضور عدلين وهذا لا يقتضي نفي حكمه عن حكم امثاله من الايقاعات و
العقود وغيرها لانا نقول ان الشاهد يشهد بطلاق صحيح وانما يتم الطلاق لاجل شرائطه التي من جملتها استماع عدلين
لفظه فلو كان الفاسق قد سمع الطلاق مع الشاهد العدل ثم شهد به بعد التوبة قبلت شهادته مسألة قال الشيخ في
النهاية لا تقبل شهادة من يلعب بالحمام اذا لم يعرف منه فسق وتبعه ابن البراج وقال في المبسوط واما اللعب بالحمام فان
اقتناها للانس بها وطلب فوائدها من فراخ ونقل الكتب من بلد الى بلد لم يكره ذلك لما روي ان رجلا شكا الى النبي صلى
الله عليه وآله الوحدة فقال اتخذ زوجا من حمام وان اقتناها للعب بها وهو ان يطيرها ليشغل بها في السماء ونحو هذا فانه
مكروه عندنا وقال ابن ادريس تقبل شهادة المتخذ للحمام غير اللاعب بها والمسابق عليها والراهن عليها اذا لم يعرف منه فسق
وقول شيخنا في نهايته ولا تقبل شهادة من يلعب بالحمام غير واضح لانه مباح لا قمار واللعب بجميع الاشياء قمار فقد صار فاسقا
يلعب فكيف تقبل شهادته وانما ورد لفظ الحديث اراد الاتخاذ وان كان المقصود باللعب ما ذكرناه وهو اتخاذها
للانس وحمل الكتب دون اللعب والوجه ان اللعب بذلك مكروه لنا الاصل الجواز وما رواه العلاء بن سيابة عن الصادق عليه
السلام قال سألته عن شهادة من يلعب بالحمام قال لا بأس اذا كان لا يعرف بفسق ولو كان اللعب فسقا لما استثنى الفسق وكذلك
وبهذا الاسناد قال سمعته يقول لا بأس بشهادة الذي يلعب بالحمام مسألة قال الشيخان لا تقبل شهادة الابن على الاب وبه
قال ابنا بابويه وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال السيد المرتضى مما انفردت الامامية به في هذه الاعصار
ان روي لها وفاق في عدم القول بجواز شهادة ذوي الارحام والقرابات بعضهم لبعض اذا كانوا عدولا من غير استثناء
لاحد الا ما يذهب اليه بعض اصحابنا معتمدا على خبر يرويه من انه لا يجوز شهادة الولد على الوالد وان جازت شهادته له
وهذا الكلام يشعر بقبول شهادة الولد على الوالد تصريحا ونقل ابن ادريس عنه القول ولم اقف له من الحسن ولا الاقوى
غير على شيء في ذلك بالنص صريحا والوجه عندي الاول لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المعروف
الشهادة عليه والرد لقوله واظهار تكذيبه فيكون ارتكاب ذلك معصية فلا تكون الشهادة مقبولة ولانه نوع عقوق
ولان الرجل يأنف من ذلك فيكون الحامل داعيا ولحكم الشيخ في الخلاف عليه باجماع الطائفة وقول الشيخ حجة احتج السيد
المرتضى بعموم قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله
ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال اقيموا الشهادة
على الوالدين والولد وما رواه علي بن سويد السائي عن ابي الحسن عليه السلام قال كتب الي في رسالته وسألته عن الشهادات

الشهادات لهم قال فاقم الشهادة لله ولو على نفسك والوالدين والاقربين فيما بينك وبينهم فان خفت على اخيك ضيما فلا و
الجواب الامر بالاقامة ما لم يستلزم ضررها مسألة قال الشيخ في النهاية لا بأس بشهادة الوالد لولده وعليه اذا كان معه غيره من
اهل الشهادة ولا بأس بشهادة الاخ لاخيه وعليه اذا كان معه غيره من اهل الشهادة ولا بأس بشهادة الرجل لامرأته وعليها
اذا كان معه غيره من اهل الشهادة ولا بأس بشهادتها له وعليه فيما يجوز قبول شهادة النساء فيه اذا كان معها غيرها من اهل
الشهادة والمفيد رحمه الله لم يقيد بل اطلق وقال في شهادة الزوج وتقبل شهادة الرجل لامرأته اذا كان عدلا ومعه
اخر من العدول وتقبل شهادة المرأة مع الشهادة لها في الديون والاموال الجوامع ما ذكر ولم يقيد الشيخ في الخلاف والمبسوط
المفيد وكذا ابو الصلاح واما ابن البراج وابن حمزة فانهما قيدا كما قيد الشيخ وقال ابن ادريس لا خلاف بيننا وقال ابن ابي
عقيل وهو المعتمد للاصل وما رواه عمار بن مروان عن الصادق عليه السلام قال سألته او قال سأله بعض اصحابنا عن الرجل يشهد لامرأته قال
اذا كان خيرا جازت شهادته لامرأته وفي الصحيح عن الحلبي قال قال ابو عبد الله عليه السلام تجوز شهادة الولد لوالده والوالد له
لولده والاخ لاخيه وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه
فقال تجوز احتج الشيخ رحمه الله بعموم الرواية التي رواها الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة الرجل لا مرأته
والمرأة لزوجها اذا كان معها غيرها وعن سماعة قال سألته عن شهادة الوالد لولده والولد لوالده والاخ لاخيه قال نعم
وعن شهادة الرجل لامرأته قال نعم والمرأة لزوجها قال لا الا ان يكون معها غيرها والمراد الجواز مطلقا كما في البحث
عن غيره مسألة اختلف علماؤنا في شهادة العبد على طرفين وواسطة اما احد الطرفين فهو المنع من قبول شهادة العبد على
حر من المؤمنين مطلقا وهو قول ابن ابي عقيل وابن الجنيد واحترزنا بالحر عن العبد فانه قبل شهادة العبد على مثله وبالمؤ منين
عن الكفار فانه قبل شهادة العبد على سائر اهل الملل واطلق ابو الصلاح المنع فقال لا تجوز شهادة العبيد والاماء في شيء
من الشهادات وهذا اعم اطلاقا في المنع من ابن الجنيد الى القول مطلقا وقد نقل شيخنا نجم الدين ابو القاسم بن سعيد
رحمه الله عن بعض علمائنا ذلك واما الواسطة فقد اختلف علماؤنا فيها قال الشيخ في النهاية تقبل شهادة العبيد لساداتهم وعلى غيرهم
وعلى غير ساداتهم ولا يجوز قبول شهادتهم على ساداتهم وهو قول شيخنا المفيد رحمه الله والسيد المرتضى و
سلار وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس وقال ابو الصلاح لا تقبل على سيده ولا لسيده وتقبل على غيره
من المسلمين وقال الصدوق وابوه ولا بأس بشهادة العبد اذا كان عدلا لغير سيده وهو يعطي المنع مما عدا ذلك من حيث
المفهوم لا المنطوق وقد روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الصادق عليه السلام العبد اذا شهد على شهادة
ثم اعتق جازت شهادته اذا لم يردها الحاكم قبل ان يعتق وقال عليه السلام ان اعتق العبد لموضع الشهادة لم تجز شهادته
قال رحمه الله اما قوله اذا لم يردها الحاكم قبل ان يعتق فانه يعني به ان يردها لفسق او حال يخرج عن العدالة لا انه عبد
لان شهادة العبد جائزة واول من رد شهادة المملوك عمر واما قوله عليه السلام ان اعتق المملوك لموضع الشهادة لم تجز
شهادته لانه يصير متهما اذا كان شاهدا للسيد فاما اذا كان شاهدا على سيده جازت شهادته عبدا كان او معتقا اذا
كان عدلا وروى ايضا عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا تجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم قال المعنى

لغير سيده والشيخ رحمه الله في الاستبصار صدر باب شهادة المملوك ما جاء مطلقاً بقبول شهادته ثم روى المنع
من قبول شهادته على الحر المسلم ثم تأول ما يرى من الجواز على التقية على أن شهادة الإماء كذلك لا تقبل للمولى وتقبل لغيره
على موضع التهمة وجرى مجرى [illegible] وهذا التأويل يقتضي أنه لا تقبل شهادته لمولاه ثم روي في الصحيح عن الحلبي عن
الصادق عليه السلام في رجل مات وترك جارية ومملوكين فورثهما أخ له فأعتق العبدين وولدت الجارية غلاما فشهدا
بعد العتق أن مولاهما كان أشهدهما أنه كان يقع على الجارية وأن الحمل منه قال تجوز شهادتهما ويردان عبدين كما كانا ثم
قال فلا تنافي ما قدمناه من أن شهادة المملوك لا تقبل لمولاه ولا عليه لأن الشهادة إنما جازت في الوصية خاصة وجرى
ذلك مجرى شهادة أهل الكتاب في الوصية من أنها تقبل ولا تقبل فيما عداها وكذلك عن الحلبي ثم تأول قوله عليه
السلام إذا أعتق لموضع الشهادة لم تجز شهادته بما يحمل على أنه إذا كان أعتقه مولاه ليشهد لم تجز شهادته وهذا تصريح منه
في هذا الكتاب بالمنع من قبول شهادة العبد لمولاه وعليه وكذا قال في التهذيب فأما السيد المرتضى فادعى إجماع الطائفة
ثم قال ولا اعتبار بمن شذ عنها وظواهر الآيات الشاهدة في الكتاب مثل قوله واستشهدوا ذوي عدل منكم وهو
عام في العبيد إذا كانوا عدولا وغيرهم ولا يلتفت إلى ما روي مما يخالف هذه الظواهر من الطرق الشيعية ولا الطرق
العامية وإن كثرت لأنها تقتضي الظن ولا تنتهي إلى العلم وهذه الظواهر التي ذكرناها توجب العلم ولا يرجع عنها بما
يقتضي الظن وهذه الطريقة هي التي يجب الرجوع إليها والتعويل عليها وهي [illegible] لكل شعب في هذه المسألة ولكنا
من [illegible] الأحكام بالاستدلالات كان لنا أن نقول إذا كان العبد العدل بالإطلاق تقبل شهادته على غيره أو لمن كان
وأبو علي ابن الجنيد من جملة أصحابنا يمنع من شهادة العبد وإن كان عدلا ولما تكلم على ظواهر الآيات في الكتاب التي
تعم العبد والحر ادعى تخصيص الآيات بغير دليل وزعم أن العبد من حيث لم يكن كفوا للحر في دمه وكان ناقصا عنه
في أحكامه [illegible] الظواهر وقال أيضا إن النساء قد يكن أقوى عدالة من الرجال ولم يكن شهادتهن مقبولة
في كل ما تقبل فيه شهادة الرجال قال وهذا منه غلط فاحش لأنه إذا ادعى أن الظواهر اختصت بمن يساوي في أحكامه
في الأحرار كان عليه الدليل لأنه ادعى ما يخالف به [illegible] ولا يجوز رجوعه في ذلك إلى أخبار الآحاد [illegible]
النساء [illegible] في [illegible] ذوي عدل منكم وقوله تعالى شهيدين من رجالكم فإنما أخرجنا النساء من هذه الظواهر
لأنهن ما دخلن فيه والعبيد العدول لا تخرجون فيها إلا بالإخراج ويحتاج في إخراجهم إلى دليل والوجه ما قاله الشيخ في
النهاية لنا على القبول ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قال أمير المؤمنين عليه السلام
لا بأس بشهادة المملوك إذا كان عدلا وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال تجوز شهادة العبد المسلم
على الحر المسلم وغيرها من الأحاديث الدالة على القبول مطلقا وأما [illegible] في التهذيب من الحديث احتج الشيخ
على المنع من قبولها للسادة [illegible] بما رواه إسماعيل بن أبي زياد عن الصادق عليه السلام عن الباقر عن علي عليهم السلام أن
العبد إذا شهد ثم أعتق جازت شهادته إذا لم يردها الحاكم قبل أن يعتق وقال علي عليه السلام وإن أعتق العبد للشهادة
لم تجز شهادته والذي [illegible] قول الشيخ [illegible] على نفسه [illegible] ودفع ضرر عن أن المملوك غالبا محكوم عليه [illegible]

احتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا تجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم وبما رواه محمد
ابن مسلم في الصحيح عن أحدهما عليهما السلام قال تجوز شهادة المملوك من أهل القبلة على أهل الكتاب وقال العبد المملوك لا
تجوز شهادته والجواب [illegible] بما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى والحمل [illegible] مطلقا بالأخبار الدالة على القبول والجواب
المطلق قد يقيد والعام قد يخص بدليل وقد ذكرناه مسألة قال الشيخ في النهاية لو أشهد رجل عبدين له على
نفسه بالإقرار بوارث فردت شهادتهما وحاز الميراث غير المقر له فأعتقهما بعد ذلك ثم شهدا للمقر له قبلت شهادتهما ورجع
بالميراث على من كان أخذه ورجعا عبدين فإن ذكرا أن مولاهما كان قد أعتقهما في حال ما أشهدهما لم تجز شهادتهما لأن
ردهما في الرق [illegible] شهادتهما في ذلك لأنهما يجرّان بها نفعا وتبعه ابن البراج قال ابن إدريس هذا غير واضح والمستقيم أن
هذه الشهادة الأخيرة تكون شهادة على سيدهما وقد منا أنه لا تجوز شهادة العبيد على ساداتهم والشيخ رحمه الله استند
على الحكم الأول بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل مات وترك جارية ومملوكين فورثهما أخ له فأعتق
العبدين وولدت الجارية غلاما فشهدا بعد العتق أن مولاهما كان أشهدهما أنه كان يقع على الجارية وأن الحمل منه قال تجوز وولدت
شهادتهما ويردان عبدين كما كانا وهذا يدل على ما اخترناه من قبول شهادة العبد لسيده والمنع من شهادته على سيده وإلا
لم يكن لقيد العتق فائدة وما ذكره الشيخ في النهاية من أنه لا يجوز له تملكهما إذا شهدا أن مولاهما أعتقهما فيبنى على أن
شهادة المملوك لمولاه لا تقبل فإذا تحقيقه لا تقبل شهادتهما لمولاهم الآن مسألة تجوز شهادة أهل الذمة على المسلمين في الوصية خاصة
عند عدم المسلمين ولا تجوز شهادتهم ولا شهادة غيرهم من الكفار في غير ذلك لا للمسلمين ولا للكفار ولا على الكفار سواء
اتفقت مللهم أو اختلفت وهو الظاهر من إطلاق كلام شيخنا المفيد رحمه الله حيث قال ولا تقبل شهادة ذمي على محق ولا
شهادة الفاسق وتقبل شهادة رجلين من أهل الذمة على الوصية خاصة إذا لم يكن حضر أحد من المسلمين وكان الذميان
من عدولهم في ملتهم ولا تقبل شهادتهما على غير وجود المسلمين وكذا ابن أبي عقيل وقال الشيخ في النهاية تجوز شهادة بعضهم
على بعض [illegible] على أهل ملتهم خاصة [illegible] ولا تقبل شهادة أهل ملة منهم على غير أهل ملتهم ولا عليهم
في الخلاف قال قوم لا تجوز شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض سواء اتفقت مللهم أو اختلفت مثل شهادة اليهودي على
اليهودي أو على النصراني وبه قال مالك والشافعي وأحمد وقال آخرون تقبل شهادة بعضهم على بعض سواء اتفقت مللهم
أو اختلفت وبه قال الثوري وأبو حنيفة وذهب الشعبي والزهري وقتادة إلى أنه إن كانت الملة واحدة كاليهود على اليهود
قبلت وإن اختلفت مللهم لم تقبل كاليهودي على النصراني وهذا الذي ذهب إليه أصحابنا دليلنا قوله تعالى يا أيها الذين
آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا فأمر بالتبين في نبأ الفاسق والكافر فاسق وروي عن عثمان قال لا يسأل عن شهادة
[illegible] عن شهادة اليهودي على النصراني [illegible] النبي صلى الله عليه وآله يقول لا تقبل شهادة أهل دين على غير أهل
دينهم إلا المسلمين فإنهم عدول على أنفسهم وعلى غيرهم وهو الذي اخترناه والوجه [illegible] والتراجع السابقا ما
إذا [illegible] في المبسوط لا خلاف أن شهادة أهل الذمة لا تقبل على المسلم إلا ما تفرد به أصحابنا في
الوصية خاصة في حال السفر عند عدم المسلم فأما قبول شهادة بعضهم على بعض فقال قوم لا تقبل إلا على مسلم

ولا على مشرك اسمعت مثلهم او اختلفت وعند خلاف ويقوي في بيننا انه لا تقبل الا على مثلهم كما قدمنا ومن شرط الشاهد ان
يكون عدلا ونبه على ذلك ابن ادريس وقال ابن البراج لا يجوز قبول شهادة اهل الملل المختلفة بعضها على بعض بل تقبل شهادة
اهل الملة الواحدة بعضهم على بعض الا المسلمين فان شهادتهم مقبولة على الجميع وقد ذكرنا ان شهادة الكافر على مثله و
على غيره غير مقبولة وهو الاقوى لان العدالة معتبرة في الشاهد والكافر غير عدل وقال ابن الجنيد تجوز شهادة اهل الملل
على احد من المسلمين الا في الوصية في السفر عند عدم المسلمين وشهادة اهل العدالة في دينهم جائزة بعضهم على بعض وان
اختلفت الملة وقال ابو الصلاح ولا تقبل شهادة ذمي على مسلم لقوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا امر بالتثبت عند
اخبار الفاسق والكافر فاسق ولانه اولى بالرد خرج منه الشهادة بالوصية عند عدم المسلمين للنص ولا [illegible] محل الحاجة ولا
يكون [illegible] ذكره يبقى على المنع وما رواه ضريس الكناسي عن الباقر عليه السلام قال سالته عن شهادة اهل الملة هل تجوز
على رجل من غير اهل ملتهم فقال لا الا ان لا يوجد في تلك الحال غيرهم فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم في الوصية لانه
لا يصلح ذهاب حق امرئ مسلم ولا تبطل وصيته احتج الشيخ بما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال سالته عن شهادة اهل الملة قال
لا تجوز الا على اهل ملتهم فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم على الوصية لانه لا يصح ذهاب حق احد والجواب المنع من صحة السند
والقول بالموجب كما اختاره الشيخ في الخلاف وهو انه اذا ارتفعوا الينا وعدلوا الشهود عندهم جاز الحكم بها مسألة
اطلق الشيخ في المبسوط والخلاف قبول شهادة اهل الذمة في الوصية عند عدم المسلمين ولم يقيده بالسفر وكذا المفيد في المقنعة
وابن ابي عقيل وسلار وابن ادريس وابن البراج وقال ابو الصلاح لا تقبل شهادة احد من اهل الضلال على مسلم الا عدول
الذمة في الوصية في السفر خاصة مع عدم اهل الايمان وهو قول ابن الجنيد ايضا فانه قال لا تجوز شهادة اهل الملل على احد
من المسلمين الا في الوصية في السفر عند عدم المسلمين لنا ان المناط في القبول عدم المسلمين [illegible] في القبول وعدمه
وحديث ضريس الكناسي وقد تقدم احتج الآخرون بقوله تعالى او آخران من غيركم ان انتم ضربتم في الارض شرط في القبول الضرب
في الارض وهو السفر وما رواه هشام بن الحكم في الحسن عن الصادق عليه السلام في قول الله عز وجل او آخران من غيركم فقال
اذا كان الرجل في ارض غربة ولا يوجد فيها مسلم جازت شهادة من ليس بمسلم على الوصية وفي الصحيح عن حمزة بن حمران
عن الصادق عليه السلام قال سالته عن قول الله عز وجل ذوا عدل منكم او آخران من غيركم فقال اللذان منكم مسلمان
واللذان من غيركم من اهل الكتاب فقال وانما ذلك اذا مات الرجل المسلم في ارض غربة وطلب رجلين مسلمين يشهدهما على
وصيته فلم يجد مسلمين اشهد على وصيته رجلين ذميين من اهل الكتاب مرضيين عند اصحابهما والجواب التقييد في الآية
والاخبار انما خرج مخرج الاغلب لا من حيث انه شرط لما تقدم مسألة قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان يمتنع الانسان من
الشهادة اذا دعي اليها ليشهد اذا كان من اهلها واوجب التحمل ونص ايضا في المبسوط على وجوب التحمل وانه من
فروض الكفايات وقد سبق ابن ادريس [illegible] وقال ابن الجنيد احب للشاهدين ان لا يمتنع من الشهادة اذا دعي اليها
ولم يحضر بالمكان من يقوم بها سواه فان حضر وتعذر ان يجد [illegible] فاشهد لم يكن له ان يأبى ان دعي الى اقامتها الا ان
يعلم بها حدث وقال المفيد لا يجوز للشاهدين ان يشهدا قبل ان يسألا ولا يجوز لهما كتمان الشهادة اذا سئلا الا ان يكون

في كون شهادة تبطل حقا لمؤمن لا احد ان يدعو الى شيء ليشهد له او عليه فيمتنع من الاجابة الى ذلك الا ان يكون حضوره نفع
بالمدعي او ماجد من المسلمين ضررا الا ان يحضر في الحكم فلا امتناع من الحضور وهو نص ايضا في وجوب التحمل وقال ابو الصلاح ح
يلزم من دعي من اهل الشهادة الى تحملها او اقامة ما تحمل منها الاجابة الى ذلك اذا كان يحمله عن شهادة وقال سلار لا يجوز
لان يمتنع من تحمل الشهادة الا ان يضر بالدين او ماجد من المؤمنين وقال ابن البراج لا يجوز لاحد الامتناع من الشهادة
اذا دعي اليها اذا كان من اهل الشهادة والعدالة الا ان يكون في حضوره ذلك وشهادته ضرر ليس يحتمل او [illegible]
لاحد من المؤمنين وقال ابن حمزة وان من دعي الى تحمل الشهادة وهو من اهلها فعليه الاجابة لقوله تعالى ولا يأب
الشهداء اذا ما دعوا وقال ابن ادريس وقد يستشهد بعض اصحابنا بهذه الآية يعني قوله ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا على
وجوب التحمل والذي نقوى في نفسي انه لا يجب التحمل وللانسان ان يمتنع من الشهادة اذا دعي اليها ليتحملها اذ لا دليل
على وجوب ذلك عليه وما ورد في ذلك فهو اخبار احاد والاستدلال بالآية ضعيف لانه سماهم شهداء وانما سمي بعد
التحمل والى هذا القول ذهب شيخنا في مبسوطه والوجه القول الاول لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وقول ابن ادريس
انه بعد التحمل والا لزم المجاز خطأ لانا لا [illegible] في معرض الارشاد بالاشهاد لانه تعالى امر بالكتابة حال المداينة و
نهى الكاتب عن الاباء ثم امر بالاشهاد ونهى الشهداء عن الاباء وايضا فقد روى هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام في قول
الله عز وجل ولا يأب الشهداء قال قبل الشهادة وقوله ومن يكتمها فانه آثم قلبه قال بعد الشهادة وهو نص في الباب
وتصريح بحمل الآية على التحمل لا الاداء وما رواه ابو الصباح في الصحيح عن الصادق عليه السلام في قوله تعالى ولا يأب الشهداء
اذا ما دعوا قال لا ينبغي لاحد اذا دعي الى شهادة ليشهد عليها ان يقول لا اشهد لكم عليها وعن جراح المدائني عن الصادق
عليه السلام قال اذا دعيت الى الشهادة فاجب وعن سماعة عن الصادق عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما
دعوا فقال لا ينبغي لاحد اذا دعي الى شهادة ليشهد عليها ان يقول لا اشهد لكم وعن محمد بن الفضيل في الصحيح عن ابي الحسن
عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال اذا دعاك الرجل لتشهد له على دين او حق لم ينبغ لك ان تقاعس
عنه وعن داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام قال لا يأب الشاهد ان يجيب حين يدعى قبل الكتاب ولان ذلك من الامور
الضرورية التي لا يمكن الانسان عنها لوقوع الحاجة الى المعاملات والمناكحات والطلاق وغير ذلك من الامور الاضطرارية
فلو لم يجب تحمل الشهادة ادى ذلك الى [illegible] غالبا وعدم التخلص [illegible] وذلك مناف للحكمة فوجب ان يكون واجبا [illegible]
ذلك الى انه من [illegible] واستفاضة الاخبار به [illegible]
وقد بينا [illegible] مسألة قال الشيخ في التهذيب ومن شهد على شهادة حر وانكر ذلك الشاهد الاول قبلت شهادة اعدلهما
فان كانت عدالتهما سواء طرحت شهادة الشاهد الثاني وقال في المبسوط انما يسمع الحاكم من الاصل او الفرع مرض او غاب
ثم قدم الغائب وبرئ المريض فان كان بعد حكم الحاكم لم ينقض ذلك الحكم لانه حكم [illegible] فحضور الاصل وان
كان قبل الحكم بشهادة الفرع لانه انما يحكم بالفرع لتعذر الاصل وقال علي بن بابويه في رسالته ولو ان رجلا حضر فشهد
احدهما على شهادة آخر وانكر صاحبه ان يكون اشهده على شهادة [illegible] قبل اعدلهما فان استويا في العدالة بطلت

الشهادة وكذا قال ابن الصدوق في المقنع وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن عبد الرحمن
ابن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال اني لم اشهده قال تجوز شهادة اعدلهما ولو كانت
عدالتهما واحدة لم تجز شهادته وقال ابن الجنيد ولو كان عدلا بعينه شاهد الاصل ولم يكن يعرف بعد ذلك فانكر الشهادة عليه لم يقبل قول
شاهد واحد عليه حتى يكونا اثنين فحينئذ ينكشف التي يجوز به وان الفرع اخذ [illegible] في النهاية وقال ابن حمزة اذا شهد الفرع
ثم حضر الاصل لم يخل من وجهين اما حكم الحاكم بشهادة الفرع او لم يحكم فان حكم وصدقه الاصل وكان عدلا نفذ حكمه وان كذبه وتساويا
في العدالة نقض الحكم وان تفاوتا اخذ بقول اعدلهما وان لم يحكم بقول تبع من الاصل وحكم به وقال ابن ادريس من شهد على شهادة اخر وانكر
الشاهد الاول الاصل وهو الذي شهد عليه لم تقبل شهادة اعدلهما او رد ذلك سمعنا في نهايته فان كان قد عدلهما سواء طرحت شهادة الشاهد الثاني
وقال علي بن بابويه في رسالته تقبل في هذا الحال شهادة الثاني وتطرح شهادة الاول وهذا غير مستقيم والواضح بل الخلاف
والنظر في انه يقبل شهادة اعدلهما فكيف يقبل من الثاني وهو فرع الاول الاصل فاذا رجع عن شهادته فالاولى ان تبطل شهادة
الفرع ولان الفرع يستند على بني للحقيقة اعني نفس الحق المشهود به فكيف يسوغ الحاكم [illegible] الشهادة وهو ما يشهد به على نفس
الحق من علم ولا يطلع عليه بعينها اعني الشاهد الذي هو الفرع والخلاف ان الفرع [illegible] شهادة الاصل والوجه انه [illegible]
الاصل بعد حكم الحاكم بعد الحكم ولم يلتفت الى التكذيب [illegible] هنا وان كان قبل الحكم بطلت شهادة الفرع احتج الشيخ بما رواه
عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل يشهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال لم اشهده قال فقال تجوز
شهادة اعدلهما ولو كان اعدلهما واحدا لم تجز شهادته والجواب الحمل على ما اذا انكر بعد الحكم فانه يعمل في الحكم حينئذ بشهادة اعدلهما
اعتبارا بقوة الظن اما قبل الحكم فان شهادة الفرع تبطل مطلقا وفي قول ابن ادريس [illegible] نظر ثم قول الشيخ في الخلاف هذا
المؤثر بعض اصحابنا **مسألة** قال الشيخ في الخلاف الظاهر من المذهب انه لا تقبل شهادة الفرع مع تمكن حضور شاهد الاصل وانما
يجوز ذلك مع تعذره اما بالموت او بالمرض المانع من الحضور او الغيبة وبه قال الفقهاء وفي اصحابنا من قال يجوز ان يحكم
بذلك مع الامكان ثم قال دليلنا على الاول اجماع والدليل على جوازه ان الاصل جوازه وقول النبي [illegible] على الشهادة وتخصيصها
[illegible] على وجه دون وجه يحتاج الى دليل وايضا روى اصحابنا ان [illegible] الصحيح شاهد [illegible] في الفرع
احدهما فانه تقبل شهادة اعدلهما حتى ان في اصحابنا من قال تقبل شهادة الفرع وتسقط شهادة الاصل لانه تصير الاصل مدعى
عليه والفرع بينة للمدعي الشهادة على الاصل وقال في المبسوط لا تقبل شهادة الفرع حتى يتعذر على الاصل اقامتها فاما ان
كان شاهد الاصل موجودا قادرا على شهادة بنفسه فالحاكم لا يسمع شاهد الفرع لانه اذا كان شاهد الاصل حاضرا بحث
عن حال [illegible] فلو سمع الفرع احتاج الى البحث عن حال [illegible] الاصل ولا معنى للبحث عن حال اثنين مع الاقتصار على واحد
وقال ابن الجنيد ولا باس بان يسمع وان كان المشهود على شهادته حاضر البلد او غائبا عنها اذا كان له علة تمنعه من الحضور
للقيام بها وهو يشعر باشتراط عدم الاصل وكذا قال الشيخ في النهاية وابو الصلاح وقال ابن حمزة ولا تسمع الشهادة من الفرع
مع حضور الاصل فاذا غاب الاصل او كان في حكم الغائب جاز وهو بان كان مريضا او ممنوعا او معذورا عليه الحضور وقد روى
الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الشهادة على شهادة الرجل وهو بالحضرة في

في البلد قال نعم ولو كان خلف سارية يجوز ذلك اذا كان لا يمكنه ان يقيمها لعلة تمنعه من ان يحضر ويقيمها فلا باس
باقامة الشهادة على شهادته ورواه الشيخ في التهذيب وقال ابن ادريس الصحيح من اقوال اصحابنا المحصلين انه تسمع ده
الفرع ما يجوز الا بعد [illegible] شاهد الاصل والوجه المشهور لنا الحديث الذي رواه الصدوق فانه يدل بمفهومه
على المنع من القبول مع امكان حضور الاصل **مسألة** قال الشيخ في الخلاف لا تقبل شهادة النساء على الشهادة الا في الديون
والاملاك والعقود فاما الحدود فلا يجوز ان تقبل فيها شهادة على شهادة وقال قوم لا تقبل شهادة النساء على الشهادة بحال
في جميع الاشياء وقال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان الحق مما تقبل فيه شهادة النساء او لهن مدخل فيه قبلت شهادتهن
على الشهادة وان كان لا مدخل لهن فيه لم تقبل دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقال في المبسوط قال قوم لا مدخل
للنساء في الشهادة على الشهادة سواء كان الحق مما تشهد فيه النساء كالاموال ونحوها او ما ينفرد النساء على الانفراد كالولادة ده
او لا مدخل للنساء فيها كالنكاح والخلع وقال اخرون ان كان الحق مما للنساء فيه مدخل كالاموال ونحوها كان للنساء لشهادة
مدخل في الشهادة على الشهادة وان لم يكن للنساء فيه مدخل [illegible] لم يكن لهن فيه مدخل والاول
عندنا احوط والثاني قوي وقال ابن الجنيد واذا شهد شاهدان على شهادة رجل قاما مقامه في الشهادة وكذلك
في شهادتهما على شهادة امرأة وكذلك لو شهد رجل وامرأتان على شهادتهما او اربع نسوة قمن مقامهما الحق
عندكم وقال ابن ادريس لا مدخل للنساء في الشهادة على الشهادة سواء كان الحكم مما تشهد فيه النساء او لا تشهدون فيه والاقرب
ما اختاره الشيخ في الخلاف لنا عموم قوله عليه السلام شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود الا في
الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه فان ذلك شامل للشهادة بالاصالة والفرعية ولانا قد بينا ان شهادة
امرأتين تساوي شهادة الرجل فاذا شهد رجلان على رجل جاز ان يشهد اربع نساء على ذلك الرجل قضية للتساوي
مسألة قال الشيخ في النهاية ولا يجوز ان يقيم الانسان شهادة الا على ما يعلم ولا يعول على ما يجد خطه مكتوبا فان وجد خطه مكتوبا
ولم يذكر الشهادة لم يجز له اقامتها فان لم يذكر وشهد معه اخر ثقة جاز له حينئذ اقامة الشهادة وقال شيخنا المفيد
واذا نسي الشاهد الشهادة او شك فيها لم يجز له اقامتها وان احضر كتابا فيه خطه بعينه او خطه ولم يذكر الشهادة لم
يشهد بذلك الا ان يكون معه رجل عدل ثم الشهادة فله حينئذ ان يشهد معه وقال ابن الجنيد ولا اختار للعدل ان يشهد
شهادة في حق سوى [illegible] الا بعد التيقن وارتفاع الشكوك عنه في ذلك [illegible] الشاهد على [illegible] ان يكون
لشهادته حفظة [illegible] فان لم يفعل ذلك وشك في خطه اذا احضر صاحب الحق له يعلم الشهادة وان عرف
خطه ونسي الشهادة وكان معه عدل ثقة [illegible] وعرفه انه شهد معه على الحق كان له ان يشهد وقال علي بن بابويه
اذا القي رجل بكتاب فيه خطه وعلامته ولم يذكر الشهادة فلا يشهد فان الخط يتشابه الا ان يكون صاحبه ثقة معه
شاهد اخر ثقة فليشهد له حينئذ وروى الصدوق ابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام
قال قلت له رجل يشهدني على الشهادة فاعرف خطي وخاتمي ولا اذكر من الباقي قليلا ولا كثيرا قال اذا كان صاحبك ثقة
ومعك رجل ثقة فاشهد له وروي انه لا تكون الشهادة الا بعلم من شاء كتب كتابا او نقش خاتما وقال ابو الصلاح اذا

اذا دعا مع شهادة ولم يجز له اقامتها الا على ما يعلم ولا يعتمد على خطه وان لم يكن ذاكرا للشهادة فان لم يذكرها ووجد
معه آخر جاز ان يشهدها والاحوط الاول وقال سلار وان نسي الشهادة او شك فيها فلا يقيمها واذا حضروا لم يكتبها
بخطه فلا يشهد الا مع الذكر اللهم الا ان يشهد معه عدل آخر الشهادة فيجوز له حينئذ ان يشهد معه وهذه الاقوال
كلها متفقة في جواز اقامة الشهادة اذا عرف انه خطه ويشهد معه آخر ثقة وقال ابو الصلاح ولا يجوز له ان يتحمل ولا
يقيم شهادة لا يعلم مقتضاها من احد طرق العلم وان رأى خطه وهذا الاطلاق يقتضي المنع وقال ابن ادريس لا
يجوز له اقامة الشهادة وقول شيخنا في النهاية غير واضح ولا مستقيم لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقول
الرسول عليه السلام لما سئل عن الشهادة هل ترى الشمس على مثلها فاشهد او دع وقال الشيخ في الاستبصار باب انه
لا يجوز اقامة الشهادة الا مع الذكر ثم صدر الباب بما رواه ادريس بن الحسن عن علي عن الصادق عليه السلام قال لا تشهد
بشهادة حتى تعرفها كما تعرف كفك السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال لا تشهد بشهادة لا تذكرها فانه من شا
كتب كتابا ونقش خاتما وعن الحسين بن سعيد قال كتب اليه جعفر بن عيسى جعلت فداك جاءني جيران لنا بكتاب زعموا
انهم اشهدوني على ما فيه وفي الكتاب اسمي بخطي قد عرفته ولست اذكر الشهادة وقد دعوني اليها فاشهد لهم
على معرفتي ان اسمي في الكتاب ولست اذكر الشهادة او لا تجب الشهادة حتى اذكرها كان اسمي في الكتاب او لم بحكم
يكن فكتب لا تشهد ثم ... ما صورته ... في الكتاب من الاخبار المختلفة بما يعتمد من مذهبنا ثم قال واما
ما رواه احمد بن محمد عن الحسن بن علي بن النعمان عن حماد بن عثمان عن عمر بن يزيد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل
يشهدني على الشهادة فاعرف خطي وخاتمي ولا اذكر من الباقي قليلا ولا كثيرا قال فقال لي اذا كان صاحبك ثقة ومعه رجل
ثقة فاشهد له فهذا الخبر ضعيف مخالف للاصول لكنا لانا قد قدمنا ان الشهادة لا تجوز اقامتها الا مع العلم وقد
قدمنا ايضا الاخبار التي تقدمت من انه لا تجوز اقامة الشهادة مع وجود الخط والختم اذا لم يذكرها والوجه في هذه
الرواية انه اذا كان الشاهد الآخر يشهد وهو ثقة مأمون جاز له ان يشهد اذا غلب على ظنه ان الخط خطه لانضمام شهادة
الآخر اليه وانكان الاحوط ما تضمنته الاخبار الاولة والمعتمد ما قاله الشيخ في الاستبصار ويحمل قول علمائنا المشهور
بينهم وهذه الرواية على ما اذا حصل من القرائن الحالية والمقالية للشاهد ما استفاد به العلم فحينئذ يشهد مستندا
الى العلم الحاصل له لا باعتبار الوقوف على خطه ومعرفته به مسألة قال الشيخ في النهاية ومن علم شيئا من الاشياء
ولم يكن قد اشهد عليه ثم دعي الى ان يشهد كان بالخيار في اقامتها وفي الامتناع منها اللهم الا ان يعلم انه ان لم
يقمها بطل حق مؤمن فحينئذ يجب عليه اقامة الشهادة وقال ابن الجنيد واذا حضر الانسان حسابا بين قوم او حدثا
لآخر بشيء ثم جحده اياه فاحتيج الى الحاضر كان ذلك الى الشاهد ان شاء حكى ما حضر من غير ان يقصد الشهادة وان شاء
تأخر الا ان صاحب الحق لم يتوصل الى حقه الا بالشهادة وقال ابو الصلاح يلزم من دعي من اهل الشهادة الى تحملها او اقامة ما تحملها
تحمله منها الاجابة الى ذلك اذا كان ... عن الشهادة ولا يجوز له ان يشهد حتى يستشهد وهو مخير فيما سمعه وشاهده
من تحمله ما لم يستدعها وهذا اقوى من كلام شيخنا رحمه الله وابن البراج ومثل الشيخ في النهاية وهو الظاهر من كلام

كلام ابن حمزة وقال ابن ادريس يجب عليه اداؤها لقوله تعالى ومن يكتمها فانه آثم قلبه ولا يكون بالخيار في اقامتها او
... انه لا نزاع في المعنى هنا لان الشيخ قصد بالجواز والخيار من حيث انه فرض كفاية يجوز له تركه اذا قام غيره مقامه
وهذا اذا لم يقم غيره مقامه وخاف لحوق ضرر بابطال الحق وجب عليه اقامة الشهادة وان قصد ابن ادريس الوجوب
هنا عينا فهو ممنوع نعم في الحقيقة لا فرق بين ان يشهد من غير استدعاء وبين ان يستشهد معه مسألة قال الشيخ
في النهاية اذا شهد لصاحب الحق شاهد واحد قبلت شهادته وحلف مع ذلك ... وذلك في الدين خاصة
ولا يجوز قبول شهادة واحد والحكم بها في الهلال والطلاق والحدود والقصاص وغير ذلك من الاحكام وظاهر
هذا الكلام يقتضي تخصيص القبول بالدين خاصة وقال الشيخ في الخلاف يحكم بالشاهد واليمين في الاموال ولو ادعى ع
جارية وولدها بانها ام ولده وولدها منه استولدها في ملكه واقام شاهدا واحدا وحلف حكم له بالجارية وتكون
ام ولد باعترافه ولا يحكم له بالولد لانه اصلا ويعتق في يد من هو في يده ولو ادعى ان العبد الذي في يد زيد
عبده ... وانه كان ... لم يحكم بالشاهد واليمين وقال في المبسوط يجوز القضاء بالشاهد الواحد مع يمين المدعي فيما
كان مالا كالقرض والغصب والدين وقضاياه واذا كان المال الكتابة او المقصود منه المال كعقود المعاوضات كالبيع والقرض
والسلم والصلح والاجارة والقراض والمساقاة والهبة والوصية له والجنايات التي توجب المال كالخطأ وعمد الخطأ
وعمد يوجب المال كقتل الوالد ولده ... او قطع يده من وسط الساعد وما لا يكون مالا ولا المقصود منه المال
لا يثبت بالشاهد واليمين كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والتوكيل والقصاص والقتل الموجب للقود والنسب
والعتق والولاء والتدبير والكتابة والتوكيل والوصية اليه والوديعة عنده كل هذا لا يثبت بالشاهد واليمين وكذا الرضاع
والولادة والاستهلال والعيوب تحت الثياب وقال الشافعي يقبل شهادة رجل واحد في هلال رمضان وفي الديون
مع يمين المدعي وقال المفيد يجب الحكم بشهادة الواحد مع يمين المدعي في الاموال بذلك قضى رسول الله صلى الله عليه
والمدعي وقال ابن الجنيد وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله قضى بشاهد واحد ويمين المدعي والزم الحق المدعى عليه
وذلك في الاموال وما يجري مجراها دون الحدود وقال ابو الصلاح تقوم شهادة الواحد ويمين المدعي في الدين خاصة
مقام الشهادة الكاملة وقال ابن ادريس يقبل الشاهد الواحد مع يمين المدعي في كل ما كان مالا او المقصود منه المال
وقد رجع الشيخ عن قوله في النهاية في استبصاره ومسائل خلافه ومبسوطه وهو الصحيح الحق الذي عليه
جميع اصحابنا واعلم انه لا منافاة بين كلام شيخنا في النهاية وغيرها لان مقصوده من الدين المال واحتمل في
المال قبل ما كان المقصود منه المال وكان ذريعة الى تحصيله مسألة قال الشيخ في الخلاف لا يثبت الوقف بشاهد
واحد مع يمين المدعي لان الوقف ليس بملك للموقوف عليه بل الانتفاع به فقط دون رقبته وقال في المبسوط واما
الوقوف قال قوم يثبت بالشاهد واليمين وقال آخرون لا يثبت ... بناء على ان من يقول الوقف ينتقل
الى الله تعالى قال لا يثبت الا بشاهدين كالعتق ومن قال ينتقل الى الموقوف عليه قال لا يثبت الا بشاهدين
~~كالعتق ومن قال ينتقل الى الموقوف عليه~~ وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين المدعي وهو الذي تقتضيه مذهبنا

[illegible]

وقد رجح هذا القول وقال ابن البراج لو قتلنا بشهادة شاهدين ثم عندنا ميلهم الى الموقوف عليه [illegible] ومال ابن
ادريس وهو المعتمد لنا انه مال للميت من ماله اختصاصهم لمن وقف عليه بالاسماع بين دون حرمة ودليل على انه المالك
وكذا جميع احكام الملك والاسماع من يملكه لا يحجر عن الملكية كام الولد ولتمدد يجوز بيعه في بعض الاحوال عند علمائنا
وانما يجوز لو كان ملكه له ولا [illegible] بالبيع والعبد مسألة قال الشيخ في النهاية اذا لم يوجد في الدم عدلان يشهدان
بالقتل فاحضر اولياء المقتول خمسين رجلا من قومه يقسمون بالله تعالى انه قتل صاحبهم واحلفوا حتى [illegible] الدية
فان حضر دون الخمسين حلف ولي الدم بالله من الايمان ما يتم به الخمسين وكان له الدية فان لم يكن له احد يحلف له
حلف هو خمسين يمينا ووجبت له الدية وهو قول المفيد رحمه الله وقال ابن ادريس الصحيح ان له القود وقد رجع
شيخنا عن هذا القول الى ما حررناه في الجزء الثاني من كتاب النهاية وقال بالقود وكذا في [illegible] والمبسوط وهو الوجه
وقال [illegible] كلام الشيخ لا [illegible] هنا اثبات ما يوجب الدعوى وهو اما الدية لان القتل خطا او عمد الخطا
او القصاص في العمد ولما كان الاصل عدم العمد اقتصر على ذكر الدية لا على معنى الوجوب في الجميع لا غير مسألة قال
الشيخ في النهاية اذا شهد اربعة رجال بالزنا وكان محصنا فرجم ثم رجع احدهم فقال تعمدت ذلك قتل وادى الى
ورثته الثلاثة ثلاثة ارباع الدية وان قال اوهمت الزم ربع الدية وان رجع اثنان وقالا تعمدنا واراد اولياء المقتول
ان يرجم قتلهما قتلوهما وادوا الى ورثتهما دية كاملة يتقاسمان بينهما على السواء ويؤدي الشاهدان الاخران على [illegible]
ورثتهما نصف الدية يتقاسمان بينهما بالسوية فان اختار اولياء المقتول قتل واحد منهما قتلوه وادى الاخر مع الباقين [illegible]
المشهود عليه ورثة المقتول الثاني ثلاثة ارباع الدية ولو رجع شاهد السرقة وقالا تعمدنا قطع يد واحد منهما بيد المقطوع
وادى الاخر نصف دية على المقطوع الثاني وبمثله قال ابن البراج وقال ابن الجنيد ان قالوا تعمدنا في الرجم كان [illegible]
ذلك واحد اقتل به ان شاء ولي المقتول وغرم الثلاثة لاوليائه ثلاثة ارباع الدية وقال ابن ادريس هذا الراجح [illegible]
سنة لا يتعداه الى غيره ولا يتعدى الحكم لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع وانما اورد ذلك من طريق
اخبار الاحاد التي لا توجب علما ولا عملا وهو المعتمد لنا ان اقرار العقلاء انما يتعلق على انفسهم خاصة [illegible] وقد تعمدت
الكذب [illegible] ولو قال تعمدت انا [illegible] والحكم لا [illegible]
خصوصا وقد [illegible] المشهود به [illegible] قول الشيخ وابن الجنيد على انهم رجعوا [illegible] تعمدت [illegible]
الباقون اخطانا [illegible] على الشهود دون اولياء الدم مسألة قال الشيخ في النهاية اذا شهد رجلان على رجل بطلاق
امراته فاعتدت وتزوجت ودخل بها ثم رجعا وجب عليهما الحد وضمنا المهر للزوج الثاني وترجع المراة الى الاول
بعد الاستبراء بعدة من الثاني وقال في الخلاف اذا شهدا عليه بالطلاق قبل الدخول وفرق الحاكم بينهما ثم رجعا غرما نصف
المهر وان رجعا عن طلاق امراة بعد الدخول بها وحكم الحاكم بذلك ثم رجعا عن الشهادة لم يلزمهما مهر مثلها ولا شيء
منه لان الاصل براءة الذمة فمن اوجب عليهما شيئا فعليه الدلالة [illegible] البضع عن ملك الزوج [illegible]
انه لو طلق زوجته في مرضه لم يلزمه مهر مثلها من الثلث كما لو اعتق عبدا [illegible] ذلك [illegible]

وكان يجب ايضا ان لو كان عليه دين محيط بالتركة وطلق زوجته في مرضه ان لا ينفذ الطلاق كما لا ينفذ العتق والعطا
فلما نفذ طلاقه ثبت انه لا قيمة له [illegible] عن ملكه [illegible] لم يلزمه ضمان كما لو [illegible] عليه [illegible] وقال
في المبسوط اذا شهدا بالطلاق ثم رجعا قبل الدخول قال قوم ضمنا نصف مهر المثل وقال قوم نصف المسمى وهو الاقوى
عندنا ومنهم من قال [illegible] المهر [illegible] شيئا الا [illegible] الزوجية [illegible]
حيل بينها [illegible] عليها وان لم يكن [illegible] رجع بالنصف [illegible] بالنصف [illegible]
قوي وان رجعا بعد الدخول فعليهما مهر مثلها عند قوم وقال اخرون لا ضمان عليهما وهو الاقوى عندي لان الاصل
براءة ذمتهما وقال ابو الصلاح اذا [illegible] طلاق وتزوجت المراة ورجع الشاهدان او احدهما غرما او احدهما المهر
للزوج الثاني ان كان دخل بها وردت الى الاول ولا يقربها حتى تعتد من الثاني وان لم يدخل بها فرق بينهما [illegible] وهي زوجة
الاول ولا عدة عليها واختار ابن ادريس قول الشيخ في المبسوط [illegible] قال الشيخ في النهاية الى اخبار الاحاد والوجه ان
المراة لا ترد الى الاول ولا [illegible] الحكم بالطلاق واما غرامة المهر [illegible] قول الشيخ [illegible] الصواب [illegible] على البضع
وقيمة المهر [illegible] الاول وقوله في الخلاف قوي ايضا [illegible] في هذه المسألة [illegible] قول الشيخ في النهاية
ما يرد الى الاول بعد العدة على انها زوجت بمجرد الشهادة من غير حكم حاكم بذلك مسألة قال الشيخ في النهاية اذا شهد على
رجل بدين ثم رجعا [illegible] غرما ما شهدا به [illegible] الشهادة [illegible] متى شهدا على
رجل ثم رجعا قبل ان يحكم الحاكم طرحت شهادتهما ولم يلزما شيئا وان رجعا بعد الحكم [illegible] الحكم وان كان رجوعهما بعد حكم
الحاكم غرما ما شهدا به اذا لم يمكن [illegible] فان كان الشيء قائما بعينه رد على صاحبه ولم يلزما شيئا وقال في المبسوط
ان رجعا قبل الحكم لم يحكم [illegible] بعد الحكم [illegible]
والسرقة لم يحكم لان الرجوع شبهة وان كان حقا لادمي سقط بالشبهة كالقصاص وحد القذف وان رجعوا بعد الحكم وبعد سهوا
لم ينقض حكمه [illegible]
فلا اعتراض عليه والذي يجب على الشهود [illegible] اما ان يكون اتلافا شاهده كالقتل والقطع او حكما كالطلاق والعتق او لا
شاهده ولا حكما كالمال [illegible] اما ان يكون اتلافا او في حكم الاتلاف [illegible]
ذكرناه [illegible] قال وان شهدا بما هو في حكم الاتلاف وهو العتق والطلاق فان رجعوا بعد حكم الحاكم بالعتق [illegible]
العبد [illegible] شهدا بالطلاق ثم رجعا بعد الدخول فعليهما مهر مثلها عند قوم وقال اخرون لا
ضمان عليهما وهو الاقوى عندي [illegible] المسمى وهو الاقوى عندي [illegible]
ان كان [illegible] لم يكن [illegible]
[illegible] الزوجية بينهما [illegible]
عليها وهو قوي وان لم يكن اتلافا [illegible] رجعا قال قوم الضمان عليهما
وقال اخرون [illegible] الضمان [illegible] وقال في الخلاف اذا رجعا قبل الحكم لم يحكم وان

[illegible] النصف [illegible]

وان رجعا بعد الحكم والاستيفاء لم ينقض فان شهدا بعتق او عتق وحكما به ثم رجعا ضمنا وقال ابو الصلاح اذا
انكشف ان الشاهد شهد بالزور بما قرره او بينه او علم عن رد قالمعروف كان الحاكم حكم بها ابطل حكمه ورجع
على المحكوم له بما اخذه فان لم يقدر على ذلك رجع على الشاهد بالزور وان كان قتلا او جراحا او حدا اقيد او الزم
اقيد بالجراح والحد وقال ابن البراج اذا رجعا عن ذلك بعد ان حكم الحاكم بشهادتهما فكان ما شهدا به علم العين وجب
رده على صاحبه ولم يكن عليهما شي وان لم يكن وتلف العين كان عليهما غرم ذلك وقال ابن الجنيد واذا علم الحاكم ببطلان الشهادة
فان كان الشي الذي حكم به قائما رده الى صاحبه وحاله قبل ما كان حكم به قبل الشهادة التي علم بطلانها وان لم يكن قائما ضمن الشاهد
بقدر ما تلف من المشهود عليه وهذا الكلام حق لان العلم ببطلان الشهادة غير الرجوع لجواز ان يكون الرجوع باطلا وقال ابن
حمزة ان رجعوا قبل الحكم بطلت شهادتهم وان رجعوا بعده قبل استيفاء الحق نفذ الحاكم حكمه وان رجعوا بعد الاستيفاء وكان
الحق قائما رد على صاحبه وان تلف غرم الشهود وقال ابن ادريس اذا رجعا بعد الحكم عن ما شهدا به متى كان الشي قائما
بعينه [illegible] وهو اختيار الشيخ في المبسوط وهو المعتمد والفرق بين ان رجعا بعد الحكم بين ان رجعا قبل الاستيفاء او بعده لنا ان الحكم
قد ثبت بالشهادة وهو يقين وغلبة صدقهم في الشهادة فلا ينقض بالاحتمال وهو جواز كذبهم في الرجوع ولان شهادتهما [illegible]
تجري مجرى الاقرار فحق رجوعهم في ذلك الحق الجاري مجرى الانكار وما لم يبطل الحكم بالاقرار بحدوث الانكار لم يبطل الحكم بالشهادة
لحدوث الرجوع ولانه يحتمل رجوعهما [illegible] شهادتهما [illegible] الشهادة فلا [illegible] بالشك شهادة ولا اقرار [illegible] ولان
الشهادة [illegible] بالطارئ كالفسق والموت احتجوا بان الحق ثبت بشهادتهما فاذا رجعا سقط كما لو كان قصاصا
والجواب الفرق ظاهر فان القصاص يسقط بالشبهة بخلاف الحق المالي **مسألة** قال ابن الجنيد لا تجوز شهادة بدوي على حضري الا فيما
كان بالبادية ولم يحضره حضري او في المنزل الذي لم يحضره اهل الحضر وباقي علمائنا لم يمنعوا من شهادة البدوي على الحضري
مع استجماع الشرائط وهو المعتمد للعموم واشهدوا ذوي عدل منكم **مسألة** المشهور عند علمائنا ان شهادة المختفي جائزة وقال
ابن الجنيد وانما يجوز [illegible] المشهود [illegible] الا ان كان الشاهد [illegible] ولم يخرج عليه المشهود عليه
كان ممن يخرج عليه ذلك او كان ممن قد خدع [illegible] لم يكن له ان يشهد عليه لنا ان الشهادة العلم [illegible] والبينة المشهد لها
ما ادعوا **مسألة** قال ابن الجنيد شهادة الوصي جائزة لليتيم في حجره وان كان هو المخاصم عن الطفل ولم يكن بينه وبين المشهود عليه ما يرد
شهادته عليه ولم يجد [illegible] على ذلك المال **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف يثبت الاقرار بالزنا
بشهادة اثنين [illegible] بلا خلاف [illegible] وفي هذا وجه انه لا يثبت الا باربعة شهود [illegible] الى
ذلك [illegible] والمعتمد انه لا يثبت الا بشهادة اربعة [illegible] الزنا [illegible]
وعرض [illegible] المصلحة [illegible] بالشاهدين
لا يسلم [illegible] شاهدين [illegible]
حرم الشيخ في الخلاف ان التركة تنتقل الى الورثة اذا استوعبها الدين على [illegible] لم يستوعبها [illegible]
وقال في المبسوط والوجه الا [illegible] الملك [illegible]

عنهم بالابرا فتعين الورثة اولا رابع للاقسام ولانه لو لم ينتقل الى الورثة لم يشاركه [illegible] لو مات [illegible] بعد حد
[illegible] والثاني باطل اجماعا فتعين [illegible] لكان الانتقال الى [illegible]
والاقرب اولى بالميراث ولما شاركه ولد الولد علمنا الانتقال من حين الموت ولان الوارث الحي [illegible] كالمالك
ولان الحالف مع الشاهد هو الوارث دون الغريم ولولا الانتقال لساوى الغريم [illegible] اولى بالحلف [illegible]
واستيراثهما [illegible] والجواب المراد [illegible] الملك
الاستقلال بالتصرف كالمرهون **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا حكم بشهادة فاسقين في قتل وعمل المشهود عليه ثم بان
ان الشهود كانوا فساقا قبل الحكم بالقتل سقط القود وكانت الدية [illegible] المشهود عليه من بيت المال وقال ابو حنيفة الدية على
المزكين وقال الشافعي الدية تجب على الحاكم [illegible] دليلنا اجماع الفرقة
فانهم رووا ان ما اخطات القضاة في الاحكام [illegible] بيت المال [illegible] وقال ابو الصلاح واذا ورد عليه ما لا
يعلم وجه الحق فيه [illegible] فان انكشف خطاه عن الصواب ابطل ما حكم به [illegible]
ما استدرك [illegible] من قتل او جراح او حد [illegible] فان انكشف له ان المشهود
كان [illegible] على شهيد العمد والامر
وبطل [illegible] المكره [illegible] الشهود [illegible] بطل الحكم
ويرجع ما اخذ بشهادتهما [illegible] وقال ابن ادريس [illegible] شهادة
تحرز الحكم بشهادة [illegible] فان كان حكم باتلاف كالقصاص في القتل والرجم [illegible] خطا الحاكم
واما الدية [illegible] على الحاكم [illegible] روى اصحابنا ان ما اخطات الحكام فعلى بيت المال [illegible] حكم
بالمال [illegible]
ضمن الامام [illegible]
بالدية [illegible] ضمان الاتلاف [illegible] كان الضمان على الامام في بيت المال [illegible] خطا الحاكم في
المحكم [illegible] الشهود [illegible] من المصالح
ولانه لولا ذلك [illegible] الحكم بالشهادة [illegible] **مسألة** اذا شهد عدلان عند الحاكم بحكم ثم فسقا قبل ان
يحكم بشهادتهما [illegible] الشهادة [illegible]
الشهادة [illegible] الحكم بشهادتهما [illegible] فسقا [illegible]
[illegible] وقال في المبسوط ان فسقا قبل الحكم [illegible] لم يحكم بتلك الشهادة وقال [illegible] يحكم
بشهادتهما [illegible] الحاكم [illegible] الفرع في الموضع الذي [illegible] يحكم
بشهادة [illegible] الاصل [illegible] الحكم [illegible] بشهادة الفرع
لانه لو سمع من الاصل [illegible] لم يحكم بشهادة [illegible] الفرع [illegible]

فلي

[illegible] الضمان [illegible] المشهود [illegible]

عندي عدم الحكم لانهما فاسقان حال الحكم فلا يجوز الحكم بشهادتهما كما لو رجعا وكما لو كانا وارثين ومات المشهود له
قبل الحكم ولان تطرق الفسق يضعف ظن العدالة السابقة الخفية فكان الاحتياط ترك الشهادة واستدلال الشيخ مصادرة
لان المدعي انه لا اعتبار بالعدالة الا حين الشهادة لا حين الحكم وهو عين المتنازع ولو كانا شهدا وهما عدلان وحكم بشهادتهما
لم يؤثر في اطلاقه فانه المتنازع بل لو استمرت العدالة الى وقت الحكم اما لو خرجا عن هذا الوصف فهو المتنازع **مسألة** قال
الشيخ في المبسوط اذا ادعى على سيده انه اعتقه واقام شاهدين لم يعرف الحاكم عدالتهما وطلب ان يفرق بينه وبين مولاه
حتى يبحث عن العدالة قال قوم يفرق بينهما وقال قوم لا يفرق والاول اقوى لان العبد فعل ما يجب عليه من اقامة البينة كاملة
وانما بقي ما ليس عليه من البحث عن حال الشهود ولان الظاهر العدالة حتى يثبت الجرح ولان المدعي قد يكون امة فلو لم
يفرق بينهما لم يؤمن ان يواقعها فان جاء بشاهد واحد وقال انا اتيك بآخر قال قوم يفرق بينهما وقال آخرون لا يفرق لانه لم
يأت بالبينة الكاملة وكذا كل حق لا يثبت الا بشاهدين كالنكاح والطلاق والقصاص اذا اتى بشاهدين حبسنا الرجل
وان اتى بشاهد واحد فهل يحبس حتى يأتي بآخر على القولين وان كان مما يثبت بشاهد ويمين مثل المال فهل يحبس كالعتق والقصاص
والنكاح وجهين قال [illegible] يحبس لا يحال المدعي والاقوى عندي لان الشاهد [illegible] بالمال [illegible] يحلف ويستحق والعين
كذلك في العتق والقصاص لان الشاهد الواحد ليس بحجة فلهذا لم يحبس وكل موضع حبسناه بشاهدين طلب الرد والحبس
حتى يبحث عن الشهادة وجرحها وكل موضع حبس بشاهد واحد لم يحبس ابدا ويقال للمشهود له ان جئت بعد ثلاث والا اطلقناه
والوجه انه لا يحبس في شيء من هذه الفروض الا بعد ثبوت الحق والتمكن من اقامة المزكي او الحلف فيبقى ثبوت الحق بلا اقامة
الحلف بالفعل **مسألة** قال الشيخ في الخلاف من كان في يده شيء يتصرف فيه بلا نكير ولا منازع بما اراد ولم ينصرف جاز
ان يشهد له بالملك طالت المدة ام قصرت واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ولانه لا خلاف انه يجوز ان يشتري منه ولو حصل
في يده يدعي انه ملكه فلولا ان ظاهر يده تدل على ملكه لم يجز له ان يدعي انه ملكه اذا انتقل اليه بالبيع وبه قال ابن البراج وابو
الصلاح وقال في المبسوط واما ان كان في يده دار يتصرف فيها مطلقا من غير منازع بالهدم والبناء والاجارة والاعارة
ونحو ذلك فيسوغ للشاهد ان يشهد له باليد فلا اشكال واما بالملك المطلق فلا يخلو المدة من احد امرين اما ان تكون طويلة
او قصيرة فان كانت طويلة جرت على السكوت على صورة واحدة من غير منازع فقال بعضهم يشهد له بذلك لان في عرف
العادة [illegible] ان من تصرف [illegible] من غير منازع كان متصرفا في ملكه وقال غيره ان البينة تشهد له باليد والتصرف فاما بالملك
مطلقا فلا لان اليد تختلف فيكون يد مستعير ومستأجر [illegible] ووكيل وامين ووصي والتصرف واحد فاذا اختلفت
الايدي واحكامها لم يجز ان يشهد بالملك المطلق ولان اليد لو كانت ملكا لوجب اذا حضر عند الحاكم فقال المدعي ادعي
دارا في يد هذا ان لا تسمع دعواه لانه قد اعترف بالملك لصاحبه [illegible] دعواه فثبت ان اليد لا تدل على ملك ولا يكون ملكا
له وان كانت قصيرة كالشهر والشهرين ونحو ذلك فانه لا يشهد له بالملك لان الزمان قصير وعلى هذه الصورة [illegible]
كثيرا ما [illegible] على ملك [illegible] الطويل لانه في العرف انه في ملكه فاما الشهادة باليد فلا يشهد [illegible] ما لا احصيهم
يشهد له بالملك وقال انه لا يصح ان يشهد على [illegible] ان يشهد له بالملك [illegible] وروى اصحابنا انه يجوز لان

ان يشهد بالملك كما يجوز ان يشتريه ثم يدعيه ملكا له وهو يشبه [illegible] قوله الاول [illegible] وقوله في المبسوط [illegible] ادعى الملك
لوجود سببه وهو الشراء ممن يظن انه مالك باعتبار اليد ومثل هذا مما يتسامح فيه بخلاف الشهادة التي لا يجوز الا على القطع
والبت [illegible] يجوز التعويل فيها على الظن وقد روى الصدوق عن سليمان بن داود المنقري عن حفص بن غياث عن
الصادق عليه السلام قال قال له رجل ارايت ان رايت شيئا في يد رجل ايجوز ان اشهد انه له قال نعم قلت فلعله لغيره
قال ومن اين جاز لك ان تشتريه ويصير ملكا لك ثم تقول بعد الملك هو لي وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى من صار
ملكه اليه من قبله ثم قال الصادق عليه السلام لو لم يجز هذا لما قامت للمسلمين سوق والاقرب هذا القول عندي **مسألة** قال الشيخ
في الخلاف يجوز الشهادة على الوقف والولاء والعتق والنكاح بالاستفاضة كالملك المطلق والنسب وقال ابن الجنيد لا
يصح الشهادة بالشائع الا [illegible] ان يصل الشهادة على الشهادة الى اقرار او [illegible] في النسب [illegible] الا يجب على
جاحد حكم في اخراج ملك وايجاب حق [illegible] واستدل بانه يجوز لنا الشهادة على ازواج النبي عليه السلام وهم
من ذلك الا بالاستفاضة ما شاهدناهم واما الوقف فمبني على التأبيد فانه لو لم تجز الشهادة بالاستفاضة ادى الى
بطلان الوقف لان شهود الوقف لا يبقون ابدا والشهادة الثالثة لا تسمع وقول الشيخ لا يخلو من نظر وان النكاح في ازواج
النبي عليه السلام ثبت بالتواتر فلهذا جاز لنا الشهادة عليه ولعل تخصيص النسخ عن الشهادة [illegible] العلم بالوقف محصلا
لمصلحة مؤبدة اولى من تخصيص [illegible] عن سماع الشهادة الثالثة [illegible] مع ان هذا التخصيص [illegible] مانع عقلا
منه بخلاف الشهادة بمجرد الظن **مسألة** قال الشيخ في المبسوط تحمل الشهادة تصح باسباب ثلاثة الاول الاسترعاء وهو ان
يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد ان لفلان بن فلان على فلان ابن فلان الف درهم فاشهد على شهادتي الثاني ان
يسمع شاهد الفرع شاهد الاصل يشهد بالحق عند الحاكم فاذا سمعه يشهد به عند الحاكم صار متحملا للشهادة الثالث ان
يشهد الاصل بالحق ويعزيه الى سبب وجوبه فيقول اشهد ان لفلان بن فلان على فلان بن فلان الف درهم من ثمن
ثوب او عبد فيصير متحملا للشهادة وقال ابن الجنيد ليس للشهود ان يشهدوا الا على حكم المشهود على شهادته حال الشهادة
دون ان يترجمهم بآبائهم ويقول لهم [illegible] صفة حال الشهادة فلا يشهدوا على شهادة فلان على فلان لفلان بكذا [illegible]
وقد [illegible] شهادة السبب في ذلك [illegible] والاقرب قول الشيخ حيث الكل في صورة الاسترعاء
تقول اشهد على شهادتي [illegible] في الصورتين الاخيرتين يقول لم تشهد على شهادته **مسألة** قال ابو الصلاح ولو كان الشاهد
عالما بتملك غيره دارا او ارضا ونحو ذلك ثم راى غيره متصرفا فيها من غير [illegible] منازعة من الاول ولا علم باذن ولا [illegible]
اباحة التصرف من اجارة او غير ذلك لم يجز ان يشهد بملكها [illegible] حتى يعلم ما يستحق ذلك في المستقبل [illegible]
لان العلم الثاني [illegible] مع السكوت لا يدل على الخروج عن الملك بخلاف ما لو شاهد
غيره متصرفا في ملك من غير منازع ولم يعرف سبق ملك [illegible] اصحابنا يجوز [illegible] ان يشهد له بالملك المطلق
اما مع سبق العلم بالملك للغير فلا [illegible] لم يجز ان يشهد [illegible] الا ان يعلم
[illegible] لم يجز ان يشهد [illegible]

كان ملكه في الزمان الماضي وكان مقصوده ذلك وحينئذ يصح ما قاله رحمه الله

كتاب الفرائض

مسألة قال الشيخان اولاد الاولاد يقومون مقام آبائهم ونسبتهم وادنيهم كتسمية من تقربوا بابائهم على الاعلى وهو
قول الشيخ في النهاية قال فان خلف الميت ابن بنت وبنت ابن كان لبنت الابن الثلثان ولابن البنت الثلث فان
خلف اولاد ابن واولاد بنت ذكورا واناثا كان لاولاد الابن الثلثان سهم ابيهم للذكر مثل حظ الانثيين ولاولاد
البنت الثلث الذكر والانثى فيه سواء عند بعض اصحابنا قال وعندي ان المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان
خلف بنت ابن ولم يخلف غيرها كان لها المال كله وكذلك ان خلف ابن بنت كان له المال كله فان خلف بنت بنت كان
لها النصف تسمية امها والباقي يرد عليها بآية اولي الارحام فان خلف ابني بنت كان لهما النصف ايضا بالتسمية التي
تناولت امهما والباقي يرد عليهما فان خلف بنتي بنتين كان لهما الثلثان نصيب امهما والباقي يرد عليهما وعلى هذا تجري
مواريث ولد الولد ولم يذكروا ان كل واحد منهم ياخذ نصيب من يتقرب به ونحوه قال في الخلاف والمبسوط وبه قال
الصدوق في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه وابو علي وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة الا ان ابن البراج
ما كان اولاد البنات يقتسمون بالسوية الذكر مثل الانثى مع انه قسم بين اولاد الاخت من الابوين للذكر مثل حظ الانثيين
وكذا جعل الاولاد الاخت من قبل الاب للذكر ضعف الانثى وقال ابن ادريس ذهب بعض اصحابنا الى ان ابن البنت يعطى
نصيب البنت وذهب آخرون من اصحابنا الى خلاف ذلك وقالوا ابن البنت ولد ذكر حقيقة فنعطيه نصيب الولد الذكر
دون نصيب امه وبنت الابن بنت حقيقة نعطيها نصيب البنت دون نصيب الابن الذي هو ابوها قال وهو اختيار السيد
المرتضى واستدل على صحته بما لا يمكن المنصف دفعه من الادلة القاهرة اللائحة والبراهين الواضحة قال رضي الله
عنه اعلم انه يلزم من ذهب من اصحابنا الى ان اولاد البنين والبنات يرثون سهام آبائهم مسائل شنيعة لا يحصل منها
من ذلك انه يلزمهم ان يكون حال البنت احسن من حال الابن بل احسن من حال جماعة كثيرة من البنين كرجل خلف بنت ابن
وعشرة بنين ابن بنت فعندهم ان لبنت الابن نصيب ابيها وهو الثلثان ولبني البنت نصيب امهم وهو الثلث فالبنت
الواحدة اوفر نصيبا من عشرة انفس ومنها ان يكون نصيب البنت مساويا نصيب الابن حتى لو كان مكانها ابن لورث
ما ورثت هي بعينه على وجه واحد ومتى واحد ذلك ان مذهبهم ان بنت الابن تاخذ المال كله بسبب واحد لانها
عندهم تقتضي ابيها ولو كان مكان هذه البنت ابن لساواها في هذا الحكم واخذ ما كانت تاخذه البنت على الوجه الذي
تاخذه ولتبقى في الشريعة ان الابن يساوي البنت في الميراث واذا عارضونا بمن خلف بنتا ولم يخلف غيرها فانها تاخذ
جميع المال ولو كان مكانها ابن لجرى في ذلك مجراها فالجواب ان الابن لا يجري مجرى البنت هنا لانها تاخذ النصف
بالتسمية والآخر بالرد والابن ياخذ المال بسبب واحد من غير تسمية ولا رد ومنها ان البنت في الشرع وبظاهر القرآن
لها النصف اذا انفردت وللبنتين الثلثان وهم يعطون بنت الابن وهي بنت حقيقة في تسمية هذه التسمية جميع
وكذلك في بنتي ابن فانهما جميع المال من غير رد وهذا خلاف الكتاب والاجماع فان قالوا انما جعل الله للبنت الواحدة النصف
وللبنتين الثلثين في كل موضع انما جعل لهن ذلك مع الابوين خاصة واذا انفردن عن الابوين لم يكن لهن ذلك وهذا مذهب

[هامش: ونعطيه الابن يعطى نصيب الولد الذكر]

ذهب الفضل بن شاذان الى هذا المذهب ومن تبعه عليه فرارا من مسألة العول ونحن نبين فساد هذه الطريقة بعد
ان نبين ان قوم ما الزمناهم اياه على تسليم ما اقترحوه من القول قد جعل الله تعالى للبنت الواحدة النصف ومع ... سهما
يعني ان للابوين السدسين ومما يقتضي ان بنت الابن عندكم بنت المتوفى على سبيل الحقيقة فقد صارت البنت مع
الابوين اكثر من النصف بسبب واحد وجرت في ذلك مجرى الابوين فاما القول بان للبنت الواحدة النصف وللبنتين
الثلثين انما يختص باجتماع الابوين معهن فمن بعيد القول عن الصواب لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ
الانثيين وهذه جملة مستقلة بنفسها وظاهر القرآن يقتضي ان للذكر مثل حظ الانثيين على كل حال ومع وجود كل احد
وفقد كل احد ثم عطف جملة مستقلة فقال فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وظاهر هذه الجملة ان ذلك لهن على
كل حال ومع فقد كل احد ووجوده ثم عطف اخرى مستقلة فقال وان كانت واحدة فلها النصف ولم يجر للوالدين ذكر
فيقتضي ان لها النصف مع كل احد الا ان يمنع دليل ثم قال ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد
فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فبين تعالى حكم الوالدين في الميراث مع وجود الولد وعدمه فكيف
يجوز ان يعلق بحجاب النصف للبنت الواحدة والثلثين للبنتين بوجود الابوين وقد تقدم ذكر حكم البنات مطلقا وبعد الحكم صح
عن ذكر الابوين مرتبطا وكيف يرجع ما تأخر ذكره الله تعالى بقوله ان كان له ولد بالشرط في ميراث الابوين بالولد ولو
كان المراد ان النصف للبنت والثلثين للبنتين مع وجود الابوين لكان اشتراط الولد لغوا واشتراطا لما هو موجود مذكور
ولو صرح تعالى بما ذكروه لكان الكلام قبيحا خارجا عن البلاغة فانه لو قال ولابويه مع البنت او البنتين لكل واحد منهما
السدس ان كان له ولد لقبح واجمع اهل العربية على ان الوقف التام هو قوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف ولو كان
المراد ما توهموه من ان لها النصف مع الابوين لما كان ذلك وقفا تاما ولا يظن من له ادنى حظ من اهل العلم والمعرفة بمحاسن
الاحكام في ان قوله تعالى ولابويه كلام مستأنف لا تعلق له بما قبله فاما اعتذارهم عن تخليص هذا الكلام بان اشتراط الولد
انما حسن ليدخل فيه الذكور وما زاد على البنتين لانه لم يجر الا ذكر البنت الواحدة والبنتين فيجب الشرط لولا اشتراط ذكروا
لقال تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين مع الابوين فان كن نساء فوق اثنتين معهما فلهن ثلثا ما ترك
وان كانت واحدة معهما فلها النصف فلو اراد هذا المعنى على الترتيب الذي رتبوه ومتى عاد لفي ذلك لطاح البنت
او البنتين وما زاد عليهما او اراد ان يبين ان السدس للابوين مع الولد لكان لا يحسن ان يقول ان كان له ولد بل
يقول ولهما كان له ابنا ذكور لانه قد تقدم ذكر البنت الواحدة وما زاد عليها فلا معنى لاشتراط الولد وانه ذكر مع
ولابويه من الجملة المتقدمة لا يفهم على ما ظنوه وما عرفت بهذا التقدير الذي لا يحصل فيه نقصان البنت في مسألة العول
عن النصف وادعوا ان النصف حصل لها مع الابوين في كل موضع واحسن ما يجيبهم به المبطلان يقولوا ان
الله تعالى جعل لها النصف بظاهر الكلام في كل موضع وفي مسألة العول قام دليل على انها لا تاخذ ذلك فعلمنا انه
تعالى لم يجعل لها النصف في هذا الموضع خاصة لكنا نجعلها في سائر المواضع واما انه يخص بدليل بعض المواضع
او يحمل ما هو مطلق من القول مشروطا بغير دليل ولا حجة على وجه يستهجن الكلام ثم يعطل الظاهر جميعا عن جله اولاد

ابن واولاد بنت ذكوراً واناثاً كيف تقتسمون الميراث بين هؤلاء الاولاد فاذا قالوا للذكر مثل حظ الانثيين قلنا
فاي حجة تعلمون ذلك ولا وجه لهذه القسمة الا قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم والى الاية المفزع في ذلك عند الجمهور وكذلك
سمّى الله تعالى اولاد الاولاد اولاداً اي فرق بين ان يكون الذكور والاناث اولاد ابن واحد او بنت واحدة وبين ان
يكون بعض الذكور والاناث اولاد بنت وابن فمن تناول الاسم لهم واحد كان مساواً لهم في الحالين فيجب ان يكون
القسمة في الحالين متفقة ولا تختلف ونجعل اولاد البنات ذكوراً واناثاً واولاد البنين الذكور والاناث للذكر مثل
حظ الانثيين فلا نخالف حكم الاية في احد الموضعين ونتأول الاية لهما ثانياً ولا واحداً فان قالوا لم حكمنا ان تورثوا
اولاد الاولاد مع الاولاد لعلّنا تناول الاسم للجماعة قلنا الوجه كما ذكرنا وظاهر الاية يقتضي ذلك لكن اجماع الشيعة بل المسلمين
من ذلك يخصصنا الظاهر وحملنا الاية على ان المراد بيوصيكم الله في اولادكم بطناً بعد بطن فان قالوا فتخصوا ايضاً
تخصيص الظاهر ونحمل قوله تعالى يوصيكم على ان المراد به اولاد الصلب بغير واسطة قلنا تحتاجون الى دليل قاطع
على التخصيص كما فعلنا فان قالوا اجمعت الامامية عليه قلنا ما نعرف هذا الاجماع وفي المسألة خلاف بينهم وان كان
اكثرهم يقول بخلاف الصواب في هذه المسألة تقليداً وتعويلاً على روايات رووها ان كل من تقرب بغيره اخذ سهم من
تقرب به وهذا الخبر انما هو في اولاد الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات ومن عدا الاعمام والاجداد
لانهم لا تسمية لهم في الميراث وانما يتقربون بغيرهم فاعطوا سهام من يتقربون به وليس كذلك اولاد الاولاد لانهم
هم اولاد [illegible] ذكوراً واناثاً في اسم الولد واسم البنات والبنين على الحقيقة ممن هو مسمّى في الكتاب ومنصوص على توريثه
لا يحتاج في توريثه الى ذكر غيره وان نعطيه نصيب من يتقرب به كما لا يحتاج في توريث ولد الصلب الى شيء من ذلك
فان قيل فما دليلكم على صحة ما ذهبتم اليه من توريث ولد الاولاد وبالقسمة للذكر مثل حظ الانثيين قلنا دليلنا
قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ولا خلاف بين اصحابنا في ان ولد البنين والبنات
وان سفلوا يقع عليهم هذه التسمية ويتناولهم على سبيل الحقيقة ولهذا حجبوا الابوين عن نصيبهما الاكثر الى السدسين
ولد الولد وان هبطوا والزوج عن النصف الى الربع والزوجة من الربع الى الثمن ومن سمّاه الله تعالى ولداً في حجب الابوين
وحجب الزوجين يجب ان يكون هو الذي سمّاه ولداً في قوله يوصيكم الله في اولادكم وكيف يخالف بين حكم الاولاد و
يعطي بعضهم للذكر مثل حظ الانثيين والبعض الاخر نصيب ابائهم الذي يختلف ويزيد وينقص ويقتضي تارة تفضيل
الانثى على الذكر والقليل على الكثير وما كان بين الذكر والانثى على اي شيء يعول في الرجوع عن ظاهر كتاب الله تعالى المساواة
فاما مخالفونا من العامة فانهم لا يخالفونا في تسمية ولد الولد بانه ولد على الحقيقة وجميعهم [illegible] على ذلك وان
جميعهم على ان ولد الولد وان هبط [illegible] ولد على الحقيقة وقد حكي عن بعضهم انه كان يقول ان ولد الولد انما تتناول
هذه التسمية اذا لم يحضر اولاد الصلب فان حضروا لم يتناولهم وهذا طريف لان الاسم ان تناولهم لم يختلف ذلك
بان يحضر غيرهم او لا يحضروا وانما احتججنا في ذلك بانهم حجبوا [illegible] لانهم [illegible] يحجبون
مع فقده للاية المتضمنة للقسمة على الاولاد [illegible] ان الاسم يتناولهم في الحال التي يرثون فيها وهو غلط ومدافعة

انما هو الله عز وجل من هذه المسألة في اجراء الاسم والخروج عن المعهود فيهما ثانياً [illegible] ان الظاهر يقتضي اشتراك الولد وولد
الولد في الميراث لولا ان الاجماع على خلاف ذلك فخصصنا بالاجماع الظاهر ومما يدل على ان ولد البنين والبنات
يقع عليهم اسم الولد قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وبالاجماع ان بظاهر هذه الاية حرمت علينا بنات اولادنا دنا
ولهذا لما قال تعالى واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت ذكرهن في المحرمات بعينهن لم يدخل تحت اسم
الاخوات ولا دخل بنات البنات تحت اسم البنات لم يجز ان يقول وبنات بناتكم وهذه حجة قوية فيما قصدناه وقوله
تعالى وحلائل ابنائكم وقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الى قوله او ابنائهن او ابناء بعولتهن لا خلاف في عموم الحكم
لجميع اولاد الاولاد من ذكور واناث ولا [illegible] الاجماع على تسمية الحسن والحسين عليهما السلام بانهما ابنا رسول الله صلى
الله عليه وآله وانهما يفضلان بذلك ويمدحان ولا فضل ولا مدح في وصف مجاز مستعار ولم تزل العرب في الجاهلية
تنسب الولد الى جده اما في موضع مدح او ذم ولا يتناكرون ذلك ولا يحتشمون منه وقد كان الصادق عليه السلام
ابداً يقول انا ابن الصديق لان امه بنت القاسم بن محمد بن ابي بكر ولا خلاف في ان عيسى عليه السلام من بني آدم وولده وانما
ينسب اليه بالام دون الاب فان قيل اسم الولد يجري على ولد البنات مجازاً وليس كل شيء استعمل في غيره يكون حقيقة
قلنا الظاهر من الاستعمال الحقيقة وعلى مدعي المجاز الدلالة فان قالوا لو حلف ان لا ولد له وله ولد بنت لم يحنث
قلنا بل يحنث مع الاطلاق وانما لا يحنث اذا نوى ما يخرجه عن الحنث وقد نقض الفضل بن شاذان في مذهبه
وقال في كتابه في الفرائض في رجل خلف بنت ابن وابن بنت ان لبنت الابن السهم نصيب ابيها ولابن البنت الثلث نصيب
امه ولعله لو قال نصيب من يتقرب به فاعطى ذلك ثم قال في هذا الكتاب في بنت ابن وابن ابن ان المال بينهما للذكر مثل حظ
الانثيين وهذا نقض لما قرره لان بنت الابن تتقرب بابيها وابن الابن يتقرب ايضاً بابيه فيجب ان يكون لبنت الابن النصيب
فكيف جعل هنا للذكر مثل حظ الانثيين مع ان كل واحد يتقرب بغيره فعلى مذهبه يأخذ نصيب من يتقرب به ولا فضل
مثل ذلك في بنت ابن وابن بنت وجعل للذكر مثل حظ الانثيين ومن العجائب قال في كتابه هذه حكاية لفظه في
ترك ابن بنت وابنة ابن وابوين فللابوين السدسان وما بقي فلابنة الابن من ذلك سهمان الثلثان ولابن البنت الثلث سهم
الثلث لان ولد الابن ولد كان ابن وولد البنت ولد [illegible] وهذا التعليل يقتضي العموم [illegible] ولد البنت ولد اذا كان
ولد ابن كذلك فيجب ان يكون المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين لعموم يوصيكم وكيف يعطي الانثى ضعف ما اعطى الذكر وقد
دل على الحق مذهب ابن شاذان في بعض المسائل من هذا الباب وان خالف في التعليل مثل من خلف بنت بنت وابن ابن
[illegible] البنت نصيب امها وهو الثلث ويعطي الابن نصيب ابيه وهو الثلثان وهكذا نعطيهما نحن لانا ننزلهما منزلة ابن
وبنت بلا واسطة للذكر مثل حظ الانثيين قال ابن ادريس هذا آخر كلام السيد المرتضى رضي الله عنه وهو الذي نعول في
فتياي واذهب اليه واعمل عليه لان العدول الى ما سواه عدول الى غير دليل من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد بل
ما ذهب اليه [illegible] ظاهر الكتاب الحكيم والاجماع حاصل على ان ولد الولد ولد حقيقة ولا يعدل عن هذه الادلة القاطعة
للاعذار الا بادلة مثلها توجب العلم ولا يلتفت الى اخبار الآحاد وهذا الباب لا يوجب علماً ولا عملاً ولا الى كثرة القائلين

نصيبهما منهم

يقوم الولد مقام ابيه وتصحيحهم لان الكثرة لا دليل معها والي ما اختاره السيد واحتج بمذهب الحسن بن ابي عقيل العماني رحمه الله في
كتاب التمسك وهذا الرجل من جلة اصحابنا وفقهائهم وكان شيخنا المفيد يكثر الثناء عليه والمعتمد المذهب المشهور لنا ما رواه عبد
الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال بنات البنات يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث
غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وفي الصحيح عن سعد بن ابي خلف عن الكاظم عليه
السلام قال بنات البنت يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت اولاد
ولا وارث غيرهن وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلام قال بنات الابنة يقمن مقام الابنة اذا لم يكن للميت بنات ولا
البنات والجواب عما ذكره السيد رحمه الله مانع من حمله على الشيء واحد وهو ان ولد الولد ظاهر وهو ولد حقيقة لا يخرج عنه
وبما ذكرنا والتسمية التي ذكرها السيد لا دلالة فيها على ولد الولد والاخوة والاخوات والاعمام والعمات كما لا اعتبار بها هنا فكذا هناك
واي استبعاد فانا قد وجدنا الانثى تلي الميت بلا واسطة اذا كان معها ذكر يقسم المال بينهم بالتفضيل الا في الاخوة من الام واولاد
الاخوة وعمومتهم كذا التشبيه بالمساواة فانه ليس في الشرع ما يدل على ان ولد الصلب كالاب لاجل بعد الدرجة فان الاعتبار في كثرة
كذا انما يلحق الضعف من الصلب ما ينسب اليه في الجميع لانهما ياخذ نصيب من يتقرب به والاعتبار بالفضل الذي يحجبه واما الوجه من جهة
القسمة فان حقيقتها ذهب اليه في القسمة هنا ولد البنات بالتقويم كما حكى الشيخ عنهم في النهاية وهذا القائل لا يرد
عليه ما ذكره السيد رحمه الله واما على قول الشيخ رحمه الله من ان القسمة بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فلان اسم الاولاد يتناولهم
اما حقيقة واما مجازا والامر من حيث عمهم عن حكم الاولاد فان كل واحد ياخذ نصيب من يتقرب به لما ورد من الاخبار الدالة
على خروجهم عن كيفية القسمة لعدم دليل والمسمى هذا ما يحمل عليه لا ان الاسم مساو لهم حقيقة لكن لفظ الاولاد للاعلام بهم وبين
اولاد الصلب وقد لحقوا باسم الاولاد فلما رجحوا بالادلة التي ذكرناها من الاحاديث المشهورة المتفق عليها عن حكم
العام لم يلزم من ذلك خروجهم عن اسم المدح بالمجاز بل هو الذي يحمل المدح حقيقة فان احد اسباب المجاز ارادة المعظم
وما ذكره من المساواة في كلام الفضل لم يحمل كلام الفضل لانه لم يعمل به ولا ان مستند فيه وانما الاستبعاد في غلط القلم حيث
اراد ان يحكى الحكم مثل حظ الانثيين فكتب المثنى ولعل الغلط من الناسخ والمحقق في السيد في اسناد الى الفضل على
اعطاء الاخوين للسدس يحتمل ليس في موضعه لان الملزوم من اعطاء الاخوين ذلك للاب مساواتهم لاولاد الصلب حيث حجبوا من
هذا الحكم بالاخبار المعمول بها والشيخ معين الدين المصري رحمه الله من يميل الى مذهب السيد والمرتضى مسألة الاول كلام
الفضل في ان البنت الصغير والبنت للثلث مع الابن خاصة لا يحجب بل هما حكم مطلقا واذا لم يكن غيرهما رد عليهما
لعموم القرآن وقد صرح ابن ابي عقيل بما وافق كلام الفضل فقال واذا حضر واحد منهم معنى من الاولاد فله المال كله مثلا
سهم مسمى ذكرا كان او انثى فاذا ترك ابنا فالمال كله لها لانها مسماة وانما سمى الله عز وجل للبنت الواحدة النصف
وللاثنين الثلثان مع الاخوين فصاعدا ولو لم يكن الاخوين فالمال كله للواحد ذكرا كان او انثى قال ولو ترك ابنا فالمال كله لها بلا
تمام مسماه وانما سمى الله عز وجل الثلث السدس مع البنت الواحدة مع الاب اذا اجتمعوا فاذا لم يكن ولد ولا اب فليست ذي
سهم وكذا ان انما سمى الله للاخت من الاخوين ومن الام اذا اجتمعوا مع الاخوة والاخوات من الاخوين ومع الاب الاولاد

الاحفاد فاذا ورثت البنت احرزت حينئذ كانت فالمال كله لها بلا اتهام والمعتمد ما قلناه الثاني من كلام الفضل عليها الفاء الاولاد
البنات تقتسم المال بالسوية كما نقله الشيخ عنهم فيرجح بحجة عموم القرآن مسألة قال الشيخان اذا خلف الميت ذكرين
اعطي الاكبر من الذكور على الاكبر منهما ثياب بدنه وخاتمه الذي كان يلبسه وسيفه ومصحفه وعلى هذا الاكبر ان يقضي عنه ما فاته
من صيام او صلاة وتبعهما ابن البراج وابن حمزة وهذا الكلام الشاهد في الوجوب صريحا وقال ابن الجنيد يستحب ان يؤثر الولد
الاكبر اذا كان ذكرا بالسيف وآلة السلاح والمصحف والخاتم وثياب الميت التي كان يستحبه بقيمة وليس ذلك عنده بواجب
ان تشاحوا عليه وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن حماد بن عيسى عن ربعي بن عبد الله عن الصادق عليه السلام
قال اذا مات الرجل فسيفه ومصحفه وخاتمه وكتبه ورحله وكسوته لاكبر ولده فان كان الاكبر انثى فللاكبر من الذكور وعن حماد بن
عيسى عن شعيب بن يعقوب عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال الميت اذا مات فان لابنه الاكبر السيف والرحل والثياب
ثياب جلده وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان الولد الذكر الاكبر يفضل دون سائر الورثة بسيف ابيه وخاتمه ومصحفه
وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك والذي يقوى في نفسي ان التفضيل للاكبر الذكور بما ذكرناه هو بان يخص بتسليمه اليه وتحصيله
في يده دون باقي الورثة وان احتسبت بقيمته عليه وهذا على كل حال انفراد من الامامية الفقهاء لانهم لا يوجبون ذلك ولا
يستحبون وان كانت العقيد محسوبة عليه وقال ابو الصلاح ومن السنة ان يحبى الاكبر من ولد الموروث بسيفه ومصحفه وخاتمه
وثياب مصلاه دون سائر الورثة وقال ابو ادريس يحبى الولد الاكبر من الذكور اذا لم يكن سفيها فاسد الراي بسيفه
ومصحفه وخاتمه وثياب جلده اذا كان هناك تركة سوى ذلك فان لم يخلف الميت غيره سقط هذا الحكم وقسم بين الجميع فان كان
لم ياخذ من هذه الاشياء شيء بالذي كان معتادا لبسه ودون ما سواه من غير احتساب به عليه وذهب بعض اصحابنا
الى انه يحتسب عليه بقيمته ليجمع بين ظواهر القرآن وما اجمعت الطائفة عليه وهو تخريج السيد المرتضى وذهب بعض اصحابنا
الى ان ذلك يحتج بتخصيصه به دون اسلوب ذلك مستحب والدعوى في الوجوب وهو اختيار ابي الصلاح وابن الاولى هو الظاهر
المجمع عليه عند اصحابنا المعمول به وفتاويهم في عصرنا هذا وهو ستمائة وعاشرين وخمس من الهجرة لخلاف بينهم والبحث فيها
يقع في مواضع الاول في ما يحبى به المحققون المشهور هذه الاربعة التي ذكرها الشيخ في النهاية وهي ثياب بدنه وخاتمه وسيفه
ومصحفه عملا بالاصل وقد روى الشيخ في الصحيح عن ربعي بن عبد الله عن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل فللاكبر من ولده
سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه وفي الحسن عن حريز عن الصادق عليه السلام قال اذا هلك الرجل وترك بنين فللاكبر السيف والدرع
والخاتم والمصحف فان حدث به حدث فللاكبر منهم وعن ابن اذينة عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام ان الرجل اذا ترك سيفا
وسلاحا فهو لابنه وان كان له بنون فهو لاكبرهم وعن ربعي بن عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا مات الرجل فسيفه وخاتمه
ومصحفه وكتبه ورحله وراحلته وكسوته لاكبر ولده فان كان الاكبر انثى فللاكبر من الذكور وعن زرارة ومحمد بن مسلم وبكير وفضيل
بن يسار عن احدهما عليهما السلام ان الرجل اذا ترك سيفا او سلاحا فهو لابنه وان كانوا اثنين فهو لاكبرهما وعن شعيب العقرقوفي
عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يموت ما له من متاع بيته قال السيف وقال الميت اذا مات فان لابنه السيف و
الرحل والثياب ثياب جلده الثاني هل هذا على سبيل الوجوب او الاستحباب ظاهر السيد المرتضى وابن الجنيد وهو ظاهر المحقق
المحقق

كلام ابي الصلاح على الاستحباب وكلام الشيخين يوهم الوجوب من غير ان يدل عليه دليل ظاهر ونص ابن ادريس على الوجوب
والشافعي الاحاديث محتملة والاولى الاستحباب للاصل الثالث هل التخصيص بالعمامة ومحاذاتها اطلاق كلام الشيخين الثاني وعلى نص
ابن ادريس وقال السيد المرتضى وابن الجنيد بالعمامة وقال السيد المرتضى وانما خصصنا ما بيناه وانه لم يصرح اصحابنا الا ان الله تعالى
يقول يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وهذا الظاهر يقتضي مشاركة الانثى للذكر في جميع ما يخلفه المتوفى فيجب
ان يخص من ذلك ظاهر آيات ميراث الابوين والزوجين يقتضي ان لهم السهام المذكورة من جميع تركة الميت فاذا خصصنا
الذكر الاكبر بشيء من ذلك من غير احتساب بقيمة عليه تركنا هذه الظواهر واصحابنا لم يجمعوا على ان الذكر الاكبر يفضل بعده الا
ان يكون من غير احتساب بالقيمة وانما عولنا على اخبار رووها تتضمن تخصيص الاكبر بما ذكرناه من غير تصريح باحتساب عليه بقيمة وانما خصصنا
بذلك تبعا لظاهر هذه الاخبار واحتسبنا بالقيمة عليه فقد عملنا بظاهر الكتاب مع العمل بما اجمعت عليه الطائفة من التخصيص
بهذه الاشياء فذلك اولى ووجه تخصيصه بذلك مع الاحتساب بقيمته عليه ان الثاني يقام اسره والسادسة تتعين احق بلبسه التوارد
من المتنوعات والسابع للمرتبة الحاوي كلام الشيخ رحمه الله بابن وتويده الروايات المتضمنة لتخصيصه بثياب جلده وخاتمه ودرعه
ولولا الاحتساب بالقيمة لم يكن حاجز على الورثة الراجح وكلام الشيخين وعلى هذا الاكثر يحتفي بحد ما علمه من صلاة او صيام لا يعطي
اسرها لتخصيص النصا وقال ابن حمزة باجتماع الاثنين الكبير مما يتولى عن الوالد وما فات الذي يلبسه وسيفه ومصحفه وخاتمه
في ثياب العقلاء مثل الذي وتقضي الحق في سنن وحصول تركه اثواب عالم كونه ما ورد فيه يحيى فاكثر من صيام وصلاة وفيه
اشكال على ان ذلك هالاولى دعوى الشهرة على انه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان خلف جدا من قبل ابيه او جدة من قبله وجدة من قبل
امه او جدة منهما كان للجد والجدة من قبل الام الثلث نصيب الام والباقي للجد او الجدة من قبل الاب نصيب الاب وقال علي
ابن بابويه فان ترك الميت ستة اجداد جد من قبل الاب وجدا من قبل الام فللجد من قبل الام الثلث والجد من قبل الاب الثلثان
وقريب من كلام الشيخ لنا الشيخ جعل الاحد الجدين من الاب مع احدهما من قبل الاب الثلث ... قال ابن البراج وابن حمزة وابن
ادريس وقال ابن ابي عقيل لو ترك جدة لام امه وجدة لام ابيه فلام الام السدس ولام ابي الاب النصف وما بقي رد عليهما
على قدر سهامهما الا ان هذا كانه ترك اختا لاب وام واختا لام وقال الصدوق في المقنع فان ترك جدة ام وجدا لاب فلجدة
الام السدس وما بقي فللجد للاب فان ترك جدة الام واخا لاب او لاب وام فللجدة من قبل الام السدس وما بقي فللاخ وقال ابو الصلاح
والمتقرب بالارث اخوة للام والجد والجدة لها فلهم جميع الارث سهم السوية وحكم الجد والجدة سهم حكمهم والاستحقاق
وكيفيته فان كان معهم اخ لاب وام او اخ او جاهد جدها او للاب خاصة او جد او جدة لاب فللاسوة من كلالة الام فان اخذها
الثلث سهما للسوية ولواحد منهم السدس اخا كان او اختا ام جدا ام جدة او جاهد وقال ابن زهرة ولواحد للاخوة او
الاخوات او الاجداد او الجدات او الازواج جميع المال من اي الجهات كان واذا اجتمع كلالة الام مع كلالة الاب والام كان
للواحد من قبل الام اخا كان ام اختا جدا ام جدة السدس وللاثنين فصاعدا الثلث الذكر والانثى فيه سواء وروي ان
لواحد الاجداد من قبل الام الثلث نصيب الام والباقي لكلالة الاب والام اخا كان ام اختا ام جدة وكذا قال قطب
الدين الكيدري والاقرب ما قاله الشيخ لنا ان الجدة من قبل الام تصدق عليها اسم الام ولانها تأخذ نصيبها عنه

عنه عند موتها لانها نصيبها ونصيب الام الثلث احتجوا بان للواحد من كلالة الام السدس والجواب انه في حق الاخوة اما الاجداد
فلا **مسئلة** لا خلاف في ان ابن العم للابوين اولى بالمال من العم من قبل الاب خاصة ما دامت هذه الصورة ولو
كان عوض العم عمة او خال او خالة فالمال للعمة او الخال او الخالة وسقط ابن العم وهو اختيار ابن ادريس وقال الشيخ في
الاستبصار في تأويل خبر رواه وهو رجل مات ولم يخلف الا بني عم وبنات عم وعم اب وعمتين لمن الميراث فكتب
اهل العصبة وبنو العم هم وارثون قال الشيخ الوجه في هذا الخبر الحمل على التقية لان الاجماع من الطائفة على ان الاقرب
اولى بالميراث فالعمان اولى او ان هذا الحكم يختص ابن العم للاب والام والعم للاب خاصة قال ابن
ادريس قوله او العم غير صحيح لان الاجماع منعقد على العم دون العمة وقد رجع شيخنا عن هذا في المسائل الحلبية
المسئلة السادسة ان العم للاب والام مع العم للاب المال لابن العم للام كما ان المال لمن كان من قبل الام والاب دون
ابن العم للاب والام ولا يحمل على ذلك المتكرر عنه البطلان القياس ولولا الاجماع المنعقد عليها لما افتينا بها لانها تخالف
الاصل فينبغي ان يكون الفتيا مقصورا عليها وقال معين الدين المصري واعلم ان هذه المسئلة قد اختلف في
بعض فروعها بعض اصحابنا المتاخرين والمسئلة متى في ترك عما لابيه وخالا وابن عم لابيه وامه قال قطب الدين
الراوندي المال للخال لان ابن العم محجوب بالعم والخال لان ابن العم محجوب بالخال و
قال السديد الحمصي المال للخال لان العم محجوب بابن العم وابن العم محجوب بالخال ثم قال والصحيح ما ذكره قطب
الدين الراوندي لان الخال انما يحجب ابن العم مع عدم كل من هو في درجته من تاخر العمومة فاما مع وجود احدهم
لا فلا انه محجوب به وانما هو محجوب بذلك الذي هو من قبل العم فلا يصح ان يحجب مع وجود العم اصلا محجوب بالخال
وانما هو محجوب بمن هو من كلالة الاب ارفع منه بدرجة فلا يصح ان يحجب مع وجود العم اصلا لان العم صاحب السهم
في الميراث والذي يليه من بعده من الخال والعم دون الخال والعم الذي لم يحجب لا يمكن دفع هذا الذي كان
عن مستحق لولا الاجماع فكيف يصح تحجب هذا الابعد من الكلالة مع وجود من هو اولى منه بان يحجب الذي لو كان ابن
العم عن مستحق لم يحجب الخال مع وجود العم واما الذي حجب العم لابن صاحب الباقي والمرشد والخال الحق مع
وجوده تتوجه فرضا اجماعا ولم يرد الشرع ان الخال يحوز جميع الميراث مع وجود العم والاحكام الشرعية لا يصح اثباتها
عندنا بالاستحسانات والقياس وانما تثبت بادلة شرعية معلومة وانما ورث ابن العم للاب مع وجود ابن العم الشقيق
فهو خلاف الاجماع ايضا بنا وبل كان الاصل لولا الاجماع واذا حصل الاجماع على خلاف الاصل بطل الاصل وصار
كالمنسوخ والمنسوخ لعين بدليل وسائر ذلك ان الطائفة اجمعت على ان ابن العم الشقيق يحجب العم للاب ويرث ما
كان يستحقه ولا خلاف بينهم وانما يحجبه عما كان يستحقه خاصة دون ما يستحقه غيره الا ترى انه يحجب مع الزوج او
الزوجة غيرهما واذا اخذ الاما كان يستحقه قليلا كان او كثيرا والدليل على ما ذكرناه انه استثناء ورد مطلقا عن
مقيد والامر الشرعي يحمل على عمومه والاجماع حاصل على استثناء هذه المسئلة وهي على العموم في كل موضع وجد ما فيه
عما لاب وابن عم شقيق فمن استثنى ميراث العم للاب مع وجود ابن العم الشقيق بحيز او ورث العم للاب مع وجوده

فان كان معه خال كان ابن العم
كما لو كان العم عمة او عمات او ابنها ...

معا

سنة

فعليه الدليل الذي يثبت به الاحكام الشرعية وقد اجمعنا على ان الخال مع العم لا ياخذ اكثر من فرضه فكيف يحوز الجميع مع وجود
عم مسلم موضع في اي كتاب منزل او خبر متواتر ورد لان العم للاب والام يحجب العم للاب فكيف [illegible] المال وقد ذكر
الشيخ ابو جعفر الطوسي رحمه الله في النهاية ولا يرث مع العموم والعمات والخال والخالة [illegible] احد من بني العم وليس الحجة
[illegible] انهم [illegible] الا المسئلة التي استثنيناها في حدود الباب لانهم اقرب [illegible] وهذا [illegible] والاحتجاج
من ان ابن العم محجوب بالخال [illegible] موضع الخلاف وهو [illegible] في هذا الموضع ومحل النزاع لا يكون دليلا
وانما يكون محجوبا بالخال عند خصمه [illegible] ولسنا في حكم وانما يكون محجوبا بالخال اجماعا اذا انفرد من جميع الكلالة
المساوية له في الارث فاما مع وجود [illegible] مسلم وهذا [illegible] وهذا الكلام على طوله [illegible] المقطع [illegible] في
هذه المسئلة [illegible] فان لكل واحد من هذه الاقوال [illegible] في الرجحان اما قول قطب الدين رحمه الله [illegible]
من الخال والان العم فلان الخال لا يمنع العم فلذلك يمنع ابن العم الذي يمنع العم اولى [illegible] اقرب من ابن العم وابن العم يمنع
العم مع الخال المساوي يرث واما قول عماد الدين رحمه الله وهو المشارك بين الخال والعم فلان ابن العم لا يرث مع الخال
لانه اقرب منه والروايات الدالة على ذلك [illegible] عن الصادق عليه السلام قال في ابن عم وخالة قال المال للخالة
قال في ابن عم وخال قال المال للخال ولانه اسقط اعتبار ابن العم في المال مع الخال والعم [illegible] ولم يحكم هنالك ابن عم
واما قول سديد الدين الحمصي رحمه الله فلان ابن العم اولى من العم [illegible] مع وجود ابن العم والخال اولى من [illegible]
ما حق الخال بالمال فهذه الاحتمالات الثلاثة سمعناها [illegible] من الشيخ الاعظم السعيد نصير الدين محمد بن الحسن الطوسي
قدس الله روحه ونور ضريحه [illegible] الشيخ في الاستبعاد [illegible] الصواب [illegible] والمسائل
الحلبيات [illegible] وهذه المسائل كلها اتباع المنصوص مسئلة اذا اجتمع الخال والعم كان للخال الثلث وللعم
الثلثان ذهب اليه الشيخ في النهاية [illegible] ابو علي بن الجنيد والشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق في المقنع وكتاب
من لا يحضره الفقيه وهو قول ابن البراج وابي الصلاح وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل ان ترك عما وخالا
فللخال السدس [illegible] والباقي للعم [illegible] فرض الخال والخالة الثلث
بالسوية واذا حضر احدهم كان له السدس [illegible] الواحد منهم له الثلث [illegible] وهو الظاهر من
كلام شيخنا المفيد فانه قال في المقنعة [illegible] ذوو الارحام [illegible] العمومة والعمات والخؤولة والخالات
وانما [illegible] في الزيادة والنقصان [illegible] ذوي الارحام من الكلالة المقدم ذكرهم من الاخوة والاخوات [illegible]
[illegible] الميراث [illegible]
[illegible] السدس [illegible] الخال [illegible] من العمومة
والخؤولة [illegible] كلام [illegible]
العمومة والعمات كمراتب الاخوة والاخوات من الاب والام الا في موضع واحد وهو ان ابن العم للاب والام احق بالميراث
من العم للاب [illegible] قطب الدين الكيدري [illegible] الاخوال والخالات مجرى الاخوة والاخوات من قبل الام لاحدهم

فاعطي

له معهما والجميع مع الاعمام والعمات وكذا قال ابن زهرة وقال بعض [illegible] الخال الواحد والخالة الواحدة السدس
وا[illegible] للعم او العمة او العمومة والعمات باجمعهم وفي اصحابنا من قال الثلث للخال الواحد او الخالة الواحدة [illegible]
ما قاله الشيخ لما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن شيء من الفرائض فقال الي الا اخرج
لك كتاب علي عليه السلام [illegible] فاذا [illegible] رجل
مات وترك عمه وخاله قال للعم الثلثان وللخال الثلث وعن ابي ايوب عن الصادق عليه السلام في عمه وخاله [illegible]
[illegible] للعمة الثلثان وللخالة الثلث وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام في رجل ترك عمته وخالته [illegible]
الثلث وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال اذا اجتمعت العمة والخالة فللعمة الثلثان وللخالة الثلث و
[illegible] في ذلك كثيرة [illegible] على التساوي [illegible] مسئلة قال الشيخ في النهاية فان خلف عما او عمة
او عمومة او عمات او عمومة وعمات [illegible] مع خال او خالة او خؤولة او خالات [illegible]
كان [illegible] واحدا كان او اكثر من العمومة والعمات الثلثان [illegible]
على الام واحدا كان او اكثر [illegible] وكذا قال ابن البراج [illegible] ان الخال او الخالة مع العم [illegible]
الثلث والباقي [illegible] وهو قول ابن ادريس وهو المشهور وقال ابن ابي عقيل وان ترك [illegible] فللخال السدس
[illegible] والباقي رد عليهم [illegible]
على [illegible] الشيخ [illegible] ان للخال السدس
وللعمة النصف [illegible] مسئلة قال الشيخ في
النهاية وهو المشهور ان اولاد العمومة والعمات والخؤولة والخالات [illegible]
الباقي [illegible] ابن ابي عقيل [illegible] الخال السدس والباقي رد عليهما على [illegible] على
[illegible] مسئلة المشهور ما قال الشيخ في النهاية ان اولاد العمومة والعمات وان سفلوا واولاد الخؤولة والخالات
وان [illegible] من عمومة الام [illegible] ابن ابي عقيل
[illegible] ولاد
اقرب [illegible] مسئلة لو ترك ابن عم وابنة عم وابن خال [illegible] ابن ابي عقيل
لولد الخال [illegible] للذكر مثل حظ الانثيين [illegible]
مثل حظ الانثيين [illegible]
لان كل منهم [illegible] مسئلة قال الشيخ في النهاية [illegible]
[illegible]
[illegible]
الباقين [illegible] في الروايات [illegible]

كان لها سهم ولو اعطيت حقها من جميع ما ذكرناه من الضياع والعقار والدور والمساكن وبعد ابن البراج وهو قاله ابو الصلاح ولا
ترث الزوجة من رقبة الرباع والارض شيئا وترث من قيمة الآلات والرباع من خشب وآجر كساير الارث وهو حسنا وهو قول الشيخ
وقال ابن حمزة ان لم يكن ذات ولد منه لم يكن لها حق في الارض والقرى والمنازل والدور والرباع وروي روايات
مختلفات بخلاف ذلك وهو يناسب قول الشيخ ايضا وقال المفيد ولا ترث الزوجة شيئا مما خلفه الزوج من الرباع وتعطى قيمة
الخشب والطوب والبناء والآلات فيه وهذا منصوص عليه عن نبي الهدى عليه وآله السلام وعن الائمة من عترته عليهم السلام والرباع
هي الدور والمساكن دون البساتين والضياع وبنحو ذلك قال ابو الصلاح وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان الزوجة لا ترث
من رباع المتوفى شيئا بل تعطى بقيمة حقها من البناء والآلات دون قيمة العراص وخالف باقي الفقهاء في ذلك ولم يفرقوا بين الرباع
وغيرها في تعلق حق الزوجات والذي يقوى في نفسي ان هذه المسألة تجري مجرى المسألة المتقدمة في تخصيص الاكبر من الذكور بالمصحف
والسيف وان الرباع وان لم تسلم الى الزوجات فقيمتها محسوب لها من التركة الا بالبناء وجه على ما ذكرناه وتقدم ثم قال
ويمكن ان يكون الوجه في قصد الزوجة عن الرباع انها ربما تزوجت فاسكنت هذه الرباع من كان المتوفى يغيظه او يحسده
فيثقل ذلك على اهله وعشيرته فعدل بها عن ذلك على احسن الوجوه وقال ابن الجنيد واذا دخل الزوج او الزوجة على
الولد والابوين كان للزوج الربع او للزوجة الثمن من جميع التركة عقارا او اثاثا او صامتا او رقيقا او غير ذلك وكذا ان كن اربع
زوجات ولم يحضر من الابوين الا السدس وان حضرا جميعا السدسان وما بقي للولد ولم يخص الولد بان الزوجة ولم يحتج
الشيخ على مذهبه في النهاية بما رواه زرارة وبكير وفضيل وبريد ومحمد بن مسلم في الحسن عن الباقر والصادق عليهما السلام ومنهم
من رواه عن الباقر عليه السلام ومنهم من رواه عن الصادق عليه السلام ومنهم من رواه عن احدهما عليهما السلام ان المرأة لا ترث
تركة زوجها من تربة دار او ارض الا ان يقوم الطوب والخشب قيمة فتعطى ربعها او ثمنها ان كان من قيمة الطوب والجذوع
والخشب وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام ان المرأة لا ترث مما ترك زوجها من القرى والدور والسلاح والدواب
شيئا وترث من المال والفرش والثياب ومتاع البيت مما ترك ويقوم النقض والابواب والجذوع والقصب فتعطى حقها منه
وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال النساء لا يرثن من الارض ولا من العقار شيئا ثم ان الشيخ اورد غير ذلك
من الاحاديث وقال بعدها هذه الاخبار التي اوردناها عامة في ان النساء لا يرثن من الرباع والارضين والقرى شيئا ولكن
قيمة الطوب والخشب والبناء نوع ما يتضمن بعض الاخبار من انهن لا يرثن شيئا من هذه الاشياء انما يعني انهن لا يرثن من نفس
رقبة الارض وان كان لهن من قيمة الخشب والطوب والبناء حسب ما فصل في غيرها من الاخبار التي اوردناها ولو كان
يستحقان الجميع بقول النبي لم يتر الرباع شيئا بما ناهي المنازل والعقارات ولعنى ان الارض بينهم والاخبار عامة والعمل
بعمومها اولى الا ان طريقها على الارضين ما يحجبها نظر وعلى الرباع والمنازل لعموم الدليل على الكل وما سمعوا من بعض الاخبار
من ان ليس لهن من الرباع والعقار شيء ولهم عن ذكر الارضين الا يدل على انه لا شيء لهن من الارض الا من جهة دليل الخطاب
وذلك متروك الدليل والاخبار التي ذكرناها على ذلك كلها تشتمل ان بعض هذه الاخبار على انه ليس لهن من الرباع والعقار شيء و
الاخبار الاخيرة دالة على انه ليس لهن من الارض والقرى شيء فالاولى العمل بجميعها وقول السيد المرتضى رحمه الله حسن لما

لا منه من الجمع بين عموم القرآن وخصوص الاخبار ثم قول شيخنا المفيد رحمه الله جيد ايضا لما فيه من تقليل التخصيص ولان القرآن
دال على التوريث مطلقا والتخصيص مخالف الاصل وكلما كان اقل كان اولى وبعدهما قول ابن الجنيد فالمعول على ما ذكره الشيخ رحمه الله تذنيب
قال الشيخ رحمه الله هذا الحكم الذي ذكرناه انما يكون اذا لم يكن للمرأة ولد من الميت فان كان لها منه ولد اعطيت حقها من جميع ما
ذكرناه من الضياع والعقار والدور وقد تقدم نقله عن ابن البراج وابن حمزة وسيجيء المفيد وابو الصلاح والسيد المرتضى اطلقوا
كما حكيناه عنهم ولم يعتدوا بعدم الولد والصدوق رحمه الله اورد في كتاب من لا يحضره الفقيه الاخبار الدالة على ان المرأة
لا ترث من الرباع والنساء ان لهن الارض بل تقوم الطوب والقصب والابواب والطوب وروى عمر بن اذينة عن الفضل بن عبد
الملك وابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل هل يرث من دار امرأته او ارضها من التربة شيئا او يكون في ذلك
بمنزلة المرأة فلا يرث من ذلك شيئا فقال يرثها وترثه من كل شيء ترك وتركت ثم قال الصدوق هذا ... قال مصنف هذا الكتاب
هذا اذا كان لهن منه ولد واذا لم يكن لهن ولد فلا يرثن من الاصول الا قيمتها وتصديق ذلك ما رواه محمد بن ابي عمير عن
ابن اذينة في النساء اذا كان لهن ولد اعطين من الرباع والشيخ رحمه الله في الاستبصار لما اورد الاخبار الدالة على منع الزوجة
من الارث في بعضها اورد الحديث الذي رواه الفضل بن عبد الملك وابن ابي يعفور ثم قال ان النساء في الاخبار الاولة وجهين
احدهما ان يحمل على التقية لان جميع من خالفنا يخالف في هذه المسألة وليس يوافقنا عليها احد من العامة وما يجري هذا
المجرى يجوز التقية فيه والثاني ان لهن ميراثهن من كل شيء ترك ما عدا تربة الارض من القرى والارضين والرباع والمنازل
فخص الخبر بالاخبار المتقدمة وكان ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه رحمه الله تأول الخبر ويقول ليس يخص
مع عدم الولد من هذه الاشياء المذكورة فاذا كان لهن ولد فلهن من كل شيء واستدل على ذلك بما رواه محمد بن احمد
ابن يحيى عن يعقوب بن يزيد عن ابن ابي عمير عن ابن اذينة في النساء اذا كان لهن ولد اعطين من الرباع وهذا القول من الشيخ في
الاستبصار يشعر بانه لم يرتضه الا انه يقول في وجه المنازل ثلاثة اوجه ثم ... المسألة في باب ... كما حكيناه
ثم قال وكان ابن بابويه يحمل ذلك على انه اذا كان لها منه ولد واما في المبسوط فانه قال هذا الخبر محمول على انه اذا كان لها منه ولد
فانها ترث من كل شيء ترك الميت فيكون عاما في الجميع ... علم حديث ابن اذينة ولم يذكر الوجه في التقية
وهو يدل على انه ... الصدوق واما ابن ادريس فانه قال فاما اذا كان لها منه ولد اعطيت سهمها من نفس جميع ذلك على
قول بعض اصحابنا وهو اختيار محمد بن علي بن الحسين بن بابويه ... ولهذا لا يرجح للزوجة ... وهو الى
هذا القول يذهب شيخنا ابو جعفر في نهايته الا انه رجع عنه في استبصاره وهو الذي يقوى عندي لان التخصيص
لان التخصيص يحتاج الى ادلة ... لعموم ... والاجماع على انها لا ترث من نفس تربة الرباع والمنازل شيئا ... كان
لها من الربع ولما لم يكن ... ظاهر قول شيخنا المفيد في مقنعته والسيد المرتضى في انتصاره والوجه ما قاله الشيخ رحمه الله
لنا عموم القرآن خرج منه ما ورد من الاشياء المعتبرة فبقي الباقي على عمومه ثم ان هذه الاشياء لما وردت ... ورد ... جمعا
بين ادلة الجمع ... مسألة لو لم يخلف الا الزوج او الزوجة
سوى صاحب ... قال الشيخ في النهاية يرد على الزوج النصف الباقي بالصحيح من الاخبار عن ائمة الهدى عليهم السلام واما الزوجة

فلها الربع بنص القرآن والباقي للامام وقد روي ان الباقي يرد عليها كما يرد على الزوج وقال بعض اصحابنا في الجمع
بين الخبرين ان هذا الحكم مخصوص بحال غيبة الامام وقصور يده فاما اذا كان ظاهرا فليس للمرأة اكثر من الربع و
الباقي له على ما بيناه وهذا وجه قريب من الصواب وقال الصدوق في المقنع فان تركت امرأة زوجها ولم تترك وارثا
غيره فللزوج النصف والباقي يرد عليه فان ترك رجل امرأة ولم يترك وارثا غيرها فللمرأة الربع وما بقي فلامام المسلمين
وكذا قال ابوه في رسالته اليه فيما حكي الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام عن
امرأة ماتت وتركت زوجها ولا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فالمال له والمرأة لها الربع وما بقي فللامام قال
مصنف هذا الكتاب هذا في حال ظهور الامام عليه السلام فاما في حال غيبته فمتى مات الرجل وترك
امرأة ولا وارث له غيرها فالمال لها وتصديق ذلك ما رواه محمد بن ابي عمير عن ابان بن عثمان عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه
السلام قال قلت له امرأة ماتت وتركت زوجها قال المال له قلت فالرجل يموت ويترك امرأته قال المال لها وهذا القول هو اختيار
ما ذهب اليه الشيخ في النهاية من الصواب وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان الزوج يرث المال كله اذا لم يكن وارث
سواه فالنصف بالتسمية والنصف الآخر بالرد وهو احق به من [illegible] وانفردت بذلك [illegible] الا ان النصف
الذي [illegible] المال [illegible] على ذلك [illegible] فاما اذا [illegible] على [illegible] له ولا نسب [illegible] بما ورث
بسبب فاما الرد على [illegible] على الزوج [illegible] على الزوجة حتى يورث جميع المال اذا لم يكن
سواها [illegible] بان الشرع ليس [illegible] واما [illegible]
وقرابة اذا قام الدليل على ذلك واما الزوجة فقد وردت رواية شاذة بانها ترث المال كله اذا انفردت كالزوج ولكن لا يعول
على هذه الرواية ولا يعمل الطائفة بها وليس يمتنع ان يكون للزوج مزية في هذا الحكم على الزوجة كما كان له مزية عليها
وتضاعف حقه على حقها [illegible] ابو الصلاح في ميراث الامام عدم ذوي الانساب الزوج [illegible] فان كان
زوجة فلها الربع والباقي للامام وقال سلار في [illegible] اصحابنا من قال اذا ماتت امرأة ولم تخلف غير زوجها فالمال كله له
بالتسمية والرد فاما الزوجة فلا يرد عليها بل ما يفضل من سهمها لبيت المال وروي انه يرد عليها كما يرد على الزوج
وهذا يدل على استضعافه الرد على الزوجة [illegible] وقال ابن البراج فان ماتت امرأة وتركت زوجها ولم تخلف غيره كان
له النصف بالتسمية والباقي يرد عليه فان مات رجل وخلف زوجة ولم يخلف غيرها كان لها الربع بالتسمية والباقي للامام
عليه السلام وقد روي ان الباقي يرد عليها مثل الزوج والعمل بما ذكرناه وذكر بعض اصحابنا في الجمع بين الخبرين ان ذلك
مخصوص بحال الغيبة فاما اذا كان الامام ظاهرا فليس للمرأة اكثر من الربع والباقي له وذكر الشيخ ابو جعفر الطوسي رحمه الله
ان هذا الوجه قريب من الصواب والاول عندي اظهر لان الموضع الذي [illegible] الا الربع [illegible] زيادة عليه والباقي للامام لانا ان عملنا
بما ذكرناه [illegible] في الحال [illegible] وهذا [illegible] ان [illegible] في حال الغيبة مثل
ما يفعل في غيره مما يختص به من [illegible] والوصية [illegible] على كل حال [illegible] رحمه الله
[illegible] الى [illegible] لان تخصيص الجامع بين الخبرين [illegible]

[illegible] الظاهر [illegible] لان المستحق في حال [illegible] عقلا او شرعا [illegible]
رجع [illegible] في [illegible] وقال [illegible] ذوو الاسباب [illegible] وذوو الاسباب الزوج والزوجة فاذا [illegible]
كان لهم [illegible] النصف والربع [illegible] والباقي [illegible] المال وقال اصحابنا ان الزوج وحده يرد
عليه الباقي باجماع الفرقة على ذلك وقال شيخنا المفيد في [illegible] ميراث [illegible] لا يوجد مع الازواج [illegible]
نسيب للميت رد باقي التركة على الازواج [illegible]
ميراث الازواج واتفقت الامامية على ان المرأة اذا توفيت وخلفت زوجا لم تخلف وارثا غيره من عصبة ولا ذي رحم
ان المال كله للزوج النصف منه بالتسمية والنصف الآخر مردود عليه بالسنة [illegible] ذهب السيد المرتضى [illegible]
عندي [illegible] في الرد على الزوج [illegible] اصحابنا [illegible] ما رواه محمد بن [illegible] في الصحيح عن الباقر عليه السلام
في امرأة توفيت ولم يعلم لها احد ولها زوج قال الميراث لزوجها وفي الصحيح عن ابي بصير [illegible] ابو عبد الله عليه السلام
[illegible] على [illegible] الزوج [illegible] وفي الصحيح عن ابي بصير قال [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام
[illegible] امرأة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال المال كله له [illegible] عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال
سألته عن المرأة تموت ولا تترك وارثا غير زوجها قال الميراث له كله [illegible] الشيخ رحمه الله [illegible] عن جميل بن دراج [illegible] في الزوج
عن الصادق عليه السلام قال لا يكون الرد على زوج ولا زوجة [illegible] لا [illegible] ان تعطي الزوج المال
كله [illegible] النصف بالتسمية والباقي باجماع الطائفة المحقة [illegible] بظاهر القرآن [illegible]
الارحام [illegible] الرد على الزوجة مطلقا [illegible] الاصل لان الله تعالى جعل لها الربع مع عدم الولد [illegible]
[illegible] ابو بصير عن الباقر عليه السلام قال سألته عن امرأة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال اذا لم يكن
غيره فله المال والمرأة لها الربع وما بقي فللامام وفي الصحيح عن علي بن مهزيار قال كتب محمد بن حمزة العلوي الى ابي جعفر الثاني
عليه السلام مولى لك اوصى الي بمائة درهم وكنت اسمعه يقول كل شيء لي فهو لمولاي فمات وتركها ولم يأمر فيها بشيء وله امرأتان ن
اما الواحدة فلا اعرف [illegible] واما الاخرى [illegible] درهم [illegible] اليك [illegible]
الدراهم الى زوجتي الرجل [illegible] ولد [illegible]
الميراث [illegible] روى الشيخ في الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال قلت له رجل مات وترك امرأته قال المال ل
لها قال قلت امرأة ماتت وتركت زوجها قال المال له قال الشيخ [illegible] هذه الاخبار [illegible]
ان يحمل على ما ذكره ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه رحمه الله فانه قال هذا الخبر يختص بحال الغيبة لان للمرأة الربع اذا
كان هناك امام ظاهر [illegible] الباقي [illegible] في ان يحمل على [illegible]
الربع بالتسمية والباقي بالرد [illegible] ما رواه محمد بن [illegible] قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن
رجل مات وترك امرأة [illegible] مسئلة [illegible] لو خلف [illegible] مع
اخوة واخوات [illegible] قال الشيخ [illegible] الاخوة [illegible] من قبل الام [illegible]

السدس ان كان واحدا والثلث ان كانوا اكثر وللاخت من الاب النصف بالتسمية والباقي يرد عليها لان ابو منصور بن الفضل كان
الفضل احتجا عليها فانه لو كان في الفريضة زوج او زوجة كان له حصة النصف او الربع وللاخ او الاخت او الاخوة والاخوات
من قبل الام السدس او الثلث والباقي للاخت من الاب وهو اختيار الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابن البراج
وقال في الاستبصار حيث روى عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن ابن اخت لاب وابن اخت لام قال لابن الاخت
من الام السدس ولابن الاخت من الاب الباقي ان هذا الخبر يدل على انه اذا اجتمع اخت لاب وام واخت من ابيه يعطى الاخت من الام
السدس بالتسمية والاخت من الاب الباقي النصف بالتسمية ايضا والباقي يرد عليها لان ابنيهما انما يأخذان ما كانا يأخذانه هي
لو كانت حية لانه يتقرب بها ويأخذ نصيب من يتقرب به وذلك خلاف ما ذهب اليه قوم من اصحابنا من وجوب الرد عليهما
لان ذلك خطأ على موجب هذا الخبر وقال المفيد في المقنعة الرابع تسهم الاخ من الام مع الاخ من الاب والاخت والاخوة و
الاخوات محسوب من ستة لان اقل عدد له سدس صحيح يستحق يكون للاخ من الام السدس سهم واحد وللاخ الباقي خمسة اسهم
صحاحا فان كانا اخوين لكثرت الحسبة وهذا يشعر بان للاخت من الاب الباقي ايضا وابن البراج واقرب شيخنا المعظم رحمه الله
وكذا ابو الصلاح وقال ابن ابي عقيل يرد عليهما على النسبة وبه قال ابن الجنيد واختاره ابن ادريس لنا ما تقدم من الرواية
ولانه لو كان ذكرا لكان الباقي له فكذا الانثى احتج ابن ادريس بانهما يتقربان الى الميت بسبب واحد وكذلك لو كانا ذكرين والجواب
انهما يفترقان باعتبار آخر فان النقص يدخل عليها فكان الفاضل لها بخلاف الاخرى **مسألة** المشهور عند علمائنا
ان للاخت من الابوين الباقي بعد سدس الاخ او الاخت وثلث الاخوة من قبل الام وادعى الشيخ علمائنا عليه الاجماع لانها تجمع السببين
فيكون اولى وقال ابن ابي عقيل قولا غريبا ان الفاضل يقسم عليهم بالنسبة فيكون المال ارباعا بين الاختين واخماسا
من الاختين من الام مع الاخت من الابوين ومن الاخت من الام مع الاختين قبلهما والمشهور الاول قال الصدوق مات وترك
ابنة اخت لاب وام وابنة اخت لاب وابنة اخت لام فلابنة الاخت من الام السدس وما بقي فلابنة
ابنة الاخت من الاب والام وسقط ابنة الاخت من الاب وغلط الفضل بن شاذان في هذه المسألة واشباهها فقال للبنت
ابنة الاخت للاب والام النصف ولابنة الاخت من الام السدس وما بقي يرد عليهم على قدر انصبائهم وهو ابنا ستة
قال ابن ابي عقيل والمشهور الاول **مسألة** المشهور عند علمائنا ان ولد الولد يقوم مقام الولد في مقاسمة الابوين اذا لم يكن هناك
ولد قال الشيخ في النهاية وولد الولد مع الابوين يقوم مقام الولد اذا لم يكن هناك ولد للصلب فولد الابن ذكرا كان او انثى
يأخذ مع الابوين نصيب ابيه وولد البنت معهما ذكرا كان او انثى يقوم مقام البنت يأخذ نصيب امه على الكمال مع
عند اجتماع ذوي السهام من الزوج والزوجة والابوين يجري حكم ولد الولد حكم الولد سواء وذكر بعض اصحابنا ان ولد
الولد مع الابوين لا يأخذ شيئا مع ان الولد وذلك خطأ لانه خلاف لظاهر التنزيل والمتواتر من الاخبار وقال المفيد ولا يحجب الابوين
اولاد الولد وان هبطوا وقال سلار السدس فرض كل واحد من الابوين مع الولد وولد الولد وان سفل وهو مذهب ابن ابي عقيل
كمذهب الشيخين ايضا وكذا ابو الصلاح وابن البراج وقال الصدوق في كتاب المقنع فان ترك ابن ابن وابوين فللام
الثلث وللاب الثلثان وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه وهذا لا يرث معهم احد الا الزوج او الزوجة والابوان والابن والابنة

والابنة هذا هو الاصل لنا في المواريث فاذا ترك الرجل ابوين وابن ابن او ابنة ابن فالمال للابوين للام الثلث
وللاب الثلثان لان ولد الولد انما يقومون مقام الولد اذا لم يكن هناك ولد ولا وارث غيره والوارث هو الاب والام وقال
وقال الفضل بن شاذان خلاف قولنا في هذه المسألة واخطأ قال ان ترك ابنة بنت وابنة ابن وابوين فللابوين السدسان
وما بقي فلابنة الابن من ذلك الثلثان ولابنة البنت من ذلك الثلث تقوم ابنة الابن مقام ابيها وابنة البنت مقام امها
هذا ما ذكره وهو غير الطريق المستقيم وهذا سبيل من يقيس والمعتمد ما قاله الشيخان لنا ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال بنات الابنة يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وعن اسحاق بن عمار عن الصادق
عليه السلام قال ابن الابن يقوم مقام ابيه قال الشيخ رحمه الله في كتابي الاخبار فاما ما ذكره بعض اصحابنا من ان ولد
الولد لا يرث مع الابوين واحتجاجه في ذلك بخبر سعد بن ابي خلف وعبد الرحمن بن الحجاج في قوله ان ابن الابن يقوم
مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيره قال ولا وارث غيره انما عنى به الابوين لا غير فغلط لان قوله عليه السلام
ولا وارث غيره المراد به اذا لم يكن للميت الابن الذي يتقرب ابن الابن به او البنت التي يتقرب بها ابن البنت ولا
وارث له غيره من الاولاد للصلب وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال ابن الابن اذا لم يكن من صلب
الرجل احد قام مقام الابن قال وابنة البنت اذا لم يكن من صلب الرجل احد قامت مقام البنت والظاهر ان قصد الشيخ
بقوله بعض اصحابنا الصدوق فانه قال بهذه المقالة الغريبة **مسألة** قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه لو خلفت
المرأة زوجها وامها واخوتها واخواتها لاب وام او لاب او لام فللزوج النصف وللام السدس وما بقي يرد عليها لو
والمشهور ان للام الثلث والباقي يرد عليها ولا شك في غلط هذا في الحاصل لها بالرد والتسمية لان البحث في كلها وانما
النزاع في السهم فعندنا لها الثلث لقوله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث فلا يعترض بقوله تعالى فان كان له اخوة
فلامه السدس لان الحجب انما يثبت مع حجب الاخوة وجود الاب والاب هنا مفقود **مسألة** المشهور انه اذا خلف الميت اما وابن
اخ لاب وام فالمال للاخ للام وسقط ابن الاخ للاب والام لان الاخ اقرب بدرجة وتنكر الانساب انما تعتبر مع قرب الدرجة
وما فيها ما نسمع اختلافهما فلا وقال الصدوق بذلك تماما فقال في كتاب من لا يحضره الفقيه وغلط الفضل بن شاذان
في هذه المسألة فقال للاخ من الام السدس وما بقي فلابن الاخ للاب والام واحتج في ذلك بحجة ضعيفة فقال
لان ابن الاخ للاب والام واحتج في ذلك بحجة ضعيفة فقال لان ابن الاخ للاب والام يقوم مقام الاخ الذي يستحق
المال كله بالكتاب فهو بمنزلة الاخ للاب والام وله فضل قرابة بسبب الام قال الصدوق وانما يكون ابن الاخ بمنزلة الاخ
اذا لم يكن اخ فاذا كان اخ لم يكن بمنزلة الاخ كولد الولد انما هو ولد اذا لم يكن للميت ولد ولا ابوان ولو جاز القياس في دين
الله عز وجل لكان الرجل اذا ترك اخا لاب وابن اخ لاب وام كان المال كله لابن الاخ للاب والام قياسا على عم لاب وابن
عم لاب وام لان المال كله لابن العم للاب والام لانه قد جمع الكلالتين كلالة الاب وكلالة الام وذلك بالخبر المأثور عن الائمة
الذين يجب التسليم لهم عليهم السلام والفضل يقول في هذه المسألة ان المال للاخ للاب وسقط ابن الاخ للاب والام فقد
ناقض على قياسه لان المال بين ابن الاخ للاب والام وبين الاخ للاب لان ابن الاخ له فضل قرابة بسبب الام وهو يقول

لم يستحق المال كله بالتسمية ومن لا يرث الاخ للاب مع وجود الاب ان الجد ليس في طرفه الفضل مسألة لو خلف ابن اخ لام
وابن اخ لاب وام فالمال كله لابن الاخ للام قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وهو المشهور لانه اقرب ثم قال
الصدوق وليس كما قال الفضل بن شاذان ان لابن الاخ من الام السدس وما بقي فلابن الاخ للاب والام لانه خالف الاصل
الذي بنى الله عز وجل عليه فرائض المواريث وقال في المقنع وغلط الفضل في ذلك فالمال كله لابن الاخ للام لانه
اقرب وهو اولى ممن تقرب مسألة ولد الولد [illegible] اولى من الجد في المشهور لانه بمنزلة الولد [illegible] مع الجد وكذا مع
من تقوم مقامه [illegible] وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال الفضل بن شاذان ان الجد بمنزلة الاخ
ابدا يرث حيث يرث ويسقط حيث يسقط قال وغلط الفضل في ذلك لان الجد يرث مع ولد الولد ولا يرث معه الاخ ويرث
الجد من قبل الاب مع الجد من قبل الام مع الام ولا يرث الاخ مع الاب [illegible] الام وابن الاخ يرث مع الجد ولا يرث مع الاخ
فكيف يكون الجد بمنزلة الاخ ابدا وكيف يرث حيث يرث ويسقط حيث يسقط بل الجد مع الاخوة كواحد منهم فاما ان يكون
مع المشهور يرث حيث يرث الاخ ويسقط حيث يسقط [illegible] وذكر الفضل الدليل على ذلك ما رواه [illegible] عن الشعبي عن ابن عباس
انه قال كتب الي علي بن ابي طالب عليه السلام في ستة اخوة وجد ان اجعله كاحدهم وامح كتابي فجعله علي عليه السلام سابعهم
وقوله عليه السلام امح كتابي كره ان يشنع عليه بالخلاف على من تقدمه وليس هذا بحجة للفضل بن شاذان لان هذا الخبر انما
يبين ان الجد مع الاخوة بمنزلة احدهم [illegible] وليس يشك [illegible] الاخ ولا [illegible] يرث حيث يرث الاخ ويسقط حيث
يسقط الاخ والمشهور ما قاله الفضل [illegible] احتج الصدوق على [illegible] بين الجد وولد الولد بما رواه [illegible] عن ابي
جعفر قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام عن بنات بنت وجد فقال للجد السدس والباقي لبنات البنت قال الشيخ ابو
جعفر الطوسي رحمه الله عقيب هذه الرواية قد ذكر علي بن الحسن بن فضال ان هذا الخبر اجمعت العصابة على ترك العمل
به قال الشيخ [illegible] بعض المتأخرين ذهب الى ما تضمنه الخبر وهو غلط لانه قد ثبت ان ولد الولد يقوم مقام الولد [illegible]
[illegible] مقام البنت [illegible] مع وجود الولد لا يستحق واحد من الابوين [illegible] السدس فيعطى
الجد على وجه الطعمة وانما [illegible] السدس [illegible] دون [illegible] ولا دون ذلك [illegible] على ما [illegible]
فضال وهذا الذي قاله الشيخ رحمه الله هو المشهور [illegible] ان الجد يرث مع الابوين [illegible] بل انما يأخذ معهما على سبيل
الطعمة لا على وجه الميراث تذنيب لو تركت امرأة زوجها وابن ابنها وجدها [illegible] اخوات لاب وام فللزوج الربع و
الباقي لابن الابن [illegible] وقال الصدوق للزوج الربع وللجد السدس وما بقي فلابن الابن ويسقط الاخوة
والاخوات وهو بناء على اصله من المشاركة بين الجد وولد الولد [illegible] مسألة لو خلف خالا وجدة [illegible] فالمال للجدة
الام ويسقط الخال في المشهور وبه قال الصدوق قال الصدوق وقد غلط الفضل بن شاذان في قوله المال بينهما نصفان
[illegible] ابن الاخ والجد [illegible] قال الصدوق لان الجدودة اعلى [illegible] اولى من العم والخال [illegible] مسألة لو ترك عما وابن
اخ فالمال لابن الاخ وهو المشهور [illegible] وقال الصدوق والفضل بن شاذان [illegible] قال الصدوق قال يونس
بن عبد الرحمن المال بينهما نصفان وذكر الفضل بن شاذان ان يونس غلط في هذا قال الصدوق وانما دخلت عليه الشبهة

الشبهة في ذلك انه لما راى ان بني العم وبني الميت ملتقين بطون وكذلك بني ابن الاخ وبني الميت ملتقين بطون وهما جميعا
من طرف الاب جعل المال بينهما نصفان وهذا غلط لانه وان كانا جميعا كما وصف فان ابن الاخ من ولد الاب والعم من
ولد الجد وولد الاب اقرب واولى بالميراث من ولد الجد وان سفلوا كما ان ابن الابن احق من الاخ لان ابن الابن من ولد
الميت والاخ من ولد الاب وولد الميت احق بالميراث من ولد الاب وان كانوا في البطون سواء تذنيب قال الصدوق
في كتاب من لا يحضره الفقيه لو ترك ابن عم ابيه وابن بنت عمه فالمال لابن بنت عمه وسقط ابن عم ابيه لان هذا
كان ترك جد ابيه وجده [illegible] العم احق من جد الاب [illegible] وهذا الحكم صحيح لكن التعليل باطل فان الجدان على احق من العم الادنى في المقنعة
مسألة قال المفيد رحمه الله اذا اسلم الذمي وتولى رجلا مسلما على ان يضمن جريرته ويكون ناصره كان ميراثه له و
حكمه حكم [illegible] اذا اعتقه وكذا الحكم في مولى غيره وان كان [illegible] اذا قبل ولاءه [illegible] وجب عليه ضمان
جريرته وكان له ميراثه وقال ابن ادريس اذا كان [illegible] ولا احد يرثه من قريب ولا بعيد فسبيل ضمان
جريرته وحدثها [illegible] بطل هذا الولاء ورجع الى ما كان ولا سبيل الى [illegible] كما [illegible] العتق وهو [illegible]
من شيئا في الاعيان [illegible] انما الضمان بعد الموت والارث [illegible] على ان هذا حكم [illegible]
الجريرة على حدته ولا دليل على اللزوم [illegible] بعد موته وذهب شيخنا في مقنعته الى انهما سواء في جميع الاحكام وقول
ابن ادريس لا باس به لكن قول شيخنا المفيد [illegible] مسألة اذا تعاقدا [illegible] ولا
ده يضمن الجريرة قال الشيخ في مسائل الخلاف كان له الفسخ وان [illegible] الولاء ما لم يعقل عنه او عن احد من اولاد
الذين كانوا صغارا عند عقد الولاء وبه قال ابن حمزة وقال ابن ادريس ليس لاحدهما فسخ ذلك العقد سواء عقل
عنه بعد العقد او لم يعقل لان الدليل [illegible] اصولنا ولقوله تعالى اوفوا بالعقود وهو عقد يجب الوفاء به
والشيخ رحمه الله [illegible] مسألة قال الشيخ في النهاية اذا خلفت المرأة زوجا
مسلما وولدا ووالدا وذوي ارحام كفارا كان المال للزوج كله وسقط هؤلاء كلهم وان اسلموا رد عليهم ما يفضل
من سهم الزوج وان خلف الرجل امرأة مسلمة ولم يخلف وارثا غيرها مسلما وخلف ورثة كفارا كان [illegible] ما ترك
لها الزوجة والباقي لامام المسلمين وسقط هؤلاء كلهم فان اسلموا بعد ذلك [illegible] المال رد عليهم ما يفضل عن
سهم الزوجة وان كان اسلامهم بعد ذلك لم يكن لهم شيء على حال وقال ابن ادريس قوله في
طرف الزوج [illegible] على الاصل الذي اصله [illegible] اذا كان الوارث
المسلم واحدا استحق [illegible] الميراث ولا يرد الى من اسلم بعد الموت من الميراث شيء على حال الا ان هنا لا
[illegible] والزوج عندنا في هذه الحال [illegible] جميع المال النصف بالتسمية والنصف الاخر رد عليه [illegible]
اصحابنا على ما قدمناه [illegible] الجميع [illegible] العصمة [illegible] الامام
[illegible] جميع المال بلا [illegible] وهذا القول [illegible] للزوج جميع المال كما [illegible]
الشيخ رحمه الله مسألة قال الشيخ في النهاية اذا خلف الكافر اولادا صغارا واخوة واخوات من قبل الاب واخوة

والاخوات من قبل الام مسلمين كان للاخوة والاخوات من قبل الام الثلث وللاخوة والاخوات من قبل الاب الثلثان
وسقط الاخوة من قبل الام على الاولاد بحساب حصتهم من الثلث النفقة وسقط الاخوة والاخوات من الاب بحساب حصتهم من ثلثي
النفقة فاذا بلغ الاولاد واسلموا سلم الاخوة اليهم ما بقي من الميراث وان اختاروا الكفر بعد بلوغهم اعطى باقي التركة ولم يعطوا
الاولاد منها شيئا ومنعه ابن البراج ورواه الصدوق في كتابه وهو قول الشيخ المفيد في المقنعة ايضا وابن حمزة وهم
الحكم هنا لما كان للكافر اولاد صغار وقرابة مسلم انفق عليهم من التركة حتى يبلغوا فاذا اسلموا فالميراث لهم وان
لم يسلموا كان لقرابة المسلم وقال ابو الصلاح وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان الميراث يكون بين الاخوة
من الاب والاخوة من الام للذين من قبل الاب الثلثان والذين من قبل الام الثلث بينهم بالسوية ولا شيء للاولاد لانهم
لا وارث مسلم لهذا الميت الكافر سواهم لانهم استحقوا الميراث دون من هو من سائر الناس لانه لا وارث مسلم
سواهم ولو لم يكن كذلك لما جاز لهم قسمة الميراث بينهم ولا يسوغ لهم التشاح وذلك على حد التحريم والمرتد
اذا بلغوا الاولاد وحكموا بالاسلام لا يجب على الاخوة رد شيء من الميراث اليهم بحال ولا يجب لهم النفقة ايضا قبل البلوغ
ولا يلزم الاخوة ذلك بحال على الاصل الذي اصلناه لان الاولاد حكمهم حكم ابائهم فيما يجري عليهم من الاحكام الشرعيات
لانهم لا يدفنون في مقابر المسلمين لو ماتوا قبل البلوغ والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه مالك بن اعين في الصحيح
عن الباقر عليه السلام قال سألته عن نصراني مات وله ابن اخ مسلم وابن اخت مسلم وللنصراني اولاد وزوجة نصارى قال ارى
ان يعطى ابن اخيه المسلم ثلثي ما ترك ويعطى ابن اخته ثلث ما ترك ان لم يكن له ولد صغار فان كان له ولد صغار فان
على الوارثين ان ينفقا على الصغار مما ورثا من ابيهم حتى يدركوا قيل له كيف ينفقان فقال يخرج وارث الثلثين ثلثي
النفقة ويخرج وارث الثلث ثلث النفقة فاذا ادركوا قطعا النفقة عنهم والوجه ما قاله ابن ادريس ونحمل هذه الرواية على
الاستحباب دون الوجوب مسألة قال الشيخ في النهاية المسلمون يتوارثون بعضهم من بعض وان اختلفوا في الآراء
والديانات لان الذي يرث به الحمار اظهار الشهادتين والاقرار باركان الشريعة من الصلاة والزكاة والصوم والحج
دون فعل الايمان الذي يستحق به الثواب وبه قال ابن البراج وما يخرج ابن ادريس وقال الشيخ المفيد ويرث المؤمنون اهل
البدع من المعتزلة والمرجئة والخوارج والحشوية ولا ترث الكفار اهل الذمة وقد يوجد في بعض نسخ المقنعة ويتوارث المؤمنون وان
اختلفوا في الآراء ولا ينسبوا بمعرفة الامامة ودينهم وان كانوا بالاسلام ظاهر حكمهم بحسب المواريث ويحل المناكحة دون
الايمان الذي يستحق به الثواب وترك العقاب وهو من الشيخ موافقة لما قاله الشيخ في النهاية وقال ابو الصلاح ولا يرث الكافر	والمرجئة
المسلم وان اختلفت جهات كفره ويرث المسلم الكافر وان بعد نسبه متمسكا بالاسلام او مسلما دون مسلم
كالقول بالوعيد او التشبيه وجحد النبوة او امامة من ثبتت امامته بخلاف المسلم دون ولده الكافر
المعتقد لما قاله الشيخ لان سبب التوارث الاسلام مسألة المرتد عن فطرة اذا لحق بدار الحرب ولم يقدر عليه اعتدت منه	قال الشيخ في النهاية
امرأته عدة المطلقة ثم تقسم ميراثه بين اهله بعد ذلك وبه قال ابن البراج وقال ابن ادريس لا تقسم تركته باعتداد الحرب فهو حي
بل يوقف وهو على ملكه ما دام حيا ... وما ذكره في نهايته ... في ... احكامه ...

وذهب ابن بابويه الى ان قسمتها على ذوي بني ادم واستغلالها لسهم ... وقال ابن ادريس ...
مسألة قال الشيخ في النهاية اذا مات الرجل وخلف وارثا مملوكا على وجه وخلف وارث مملوكا ولدا كان او والدا او ولد ولد او اخا او اخوه او
واحدا من ذوي ارحامه وجب ان يشترى من تركته ويعتق ويعطى بقية المال ولم يكن ما خلفه الا مقدار ثمنه ... عليه هذا
اذا كان ما خلفه بقيمة المملوك او اكثر منه فان كانت التركة اقل من قيمة المملوك لم يجب شراء الوارث على حال وكان المال لبيت مال
المسلمين وحكم الزوج والزوجة حكم ذوي الارحام فاذا لم يخلف غيرهما اشتريا واعتقا وورثا على ما بيناه وقال بعض اصحابنا
اذا كانت التركة اقل من ثمن المملوك استسعي في باقيه ولست اعرف بذلك اثرا ويتبغي ان يكون العمل على ما قدمناه ...
في مقابر الارث ... بحسب ... من الوارث وكلام الشيخ هنا عام في كل وارث ... حتى الزوج والزوجة وهو ظاهر
كلام ابن بابويه ... ولم يكن للميت الا وارث مملوك اشتري من التركة وعتق وورث الباقي وكذا قال قطب الدين الكيدري و
قال ابن الجنيد فان كان ابو العبد او ولده او خلف مالا وارث له ... العبد مما خلفه ابوه او ولده فعتق وورث الباقي وان كان
ما خلفه الميت لا يفي بثمن المملوك فقد قيل يدفع الى السيد ويستسعى العبد في بقية ثمنه وهذا الكلام يعطي عتاد العبد مطلقا	العتاق والطي
وسوى حكم الزوجين على الاصل وهو ايضا قول ابي الصلاح وابن البراج فانه قال العالم ... يرثون ... الاموال ... من
الارث ويعتق ويرث الباقي وقال المفيد اذا مات الحر وخلف مالا وترك ابا وهو مملوك اشتري ابوه من تركته واعتق وورث ما
بقي من التركة ... من ... ولده لصلبه ... حكم الجنة ولد الولد حكم الولد ...
الولد للصلب ... ولا يجب ... لاحد من ذوي ارحامه سوى الابوين والولد لان ... من الولد ... من الاولاد
اعيانهم ... على الوالدين والولد للصلب دون من عداهم من الاجداد واولاد الاولاد والاخوة	عمام
والاخوال واولادهم ... وهو قول ابن حمزة وقول ابن ادريس ونقل عن السيد المرتضى ... وذكره السيد ...
انه مما انفردت به الامامية ان من مات وخلف مالا وابا مملوكا واما مملوكة فان الواجب ان يشترى ابوه او امه من تركته ويعتق عليه
ويورث باقي التركة وهذا القول ... لا تصريح ... ولا ذكر جميع الوارث ايضا وقال الصدوق في المقنع اذا مات
رجل حر وترك اما مملوكة ... فان امير المؤمنين صلوات الله عليه امر ان يشترى الام من مال ابنها ثم تعتق وتورثها
وقال ابوه في الرسالة واذا مات رجل حر وترك اما مملوكة فان امير المؤمنين صلوات الله عليه امر ان تشترى الام
من مال ابنها ثم تعتق وتورثها وقال ... في ... ان لحدهما يجب ... وهو ... باقي الاقارب
لا يجب ذلك ... وهذا ... الرجل اختصاص ... الحكم دون الولد ... والاولاد ...
يعتقون لما رواه عبد الله بن سنان في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في الرجل يموت وله
ام مملوكة وله مال ان تشترى امه من ماله ويدفع اليها بقية المال اذا لم يكن له ذوو قرابة لهم سهم في الكتاب وفي الحسن عن جميل	رب
ابن دراج عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يموت وله ابن مملوك قال يشترى ويعتق ثم يدفع اليه ما بقي ... الا ما
وعن عبد الله ... عن ابن ... عن الصادق عليه السلام قال ... عن رجل مات وترك ... وترك مالا ولها
مملوكه ... ثم يعتق ويورث ... والظاهر ... المراد الجميع ... والاخ ... الارث

مع الام وعن ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلم قال اذا مات الرجل وترك اباه وهو مملوك وله ولد
هي مملوكة والمملوك حر يشترى مما ترك ابوه او قرابته وورث الباقي من المال وهذه الطرق من تقليد الطعن فيها
تمنعها من المتوفين واما الزوجة فقد روى الشيخ في الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلم قال
كان علي عليه السلم اذا مات الرجل وله امراة مملوكة اشتراها من ماله واعتقها ثم ورثها قال الشيخ الوجه في
هذا الخبر ان امير المؤمنين عليه السلم كان يفعل ذلك على طريق التبرع لانا قد بينا ان الزوجة اذا كانت حرة
ولم يكن هناك وارث لم يكن لها اكثر من الربع والباقي يكون للامام واذا كان كذلك المستحق للمال امير المؤمنين عليه
السلام جاز ان يشتري الزوجة ويعتقها ويعطيها بقية المال تبرعا دون ان يكون ذلك واجبا والذي
ذكره الشيخ محتمل لكن تعليله ليس بجيد لان كون الزوجة لها الربع لا عند لانا فيما تضمنته الرواية لاحتمال
ان يكون ثمنها اقل من الربع فيشترى ثم يعطى بقية الربع نعم احتمال التبرع ظاهر واطلاق ذلك جوز الرجوع
مسئلة المقام الثاني في حجب القاتل من الميراث نقل الشيخ عن بعض اصحابنا ان الزوجة لا ترث وانها تستحق الملوك ومن
بابه وكذا حكاه ابن الجنيد وابن البراج والشيخ المفيد رحمه الله قال ان الزوجة تستحق المال وكذا سلار وهذا
هو المشهور لاصالة العدم وجوب الشراء خرج ما اذا وقع التركة فيبقى الباقي على المنع على ان القول الاول ليس
بعيدا من الصواب لان عموم الخبر يشترك هو الحجب في الاحوال المطلوبة شرعا عنها وهو الحكم قال الشيخ
في النهاية القاتل ضربان فالاول عمدا لا يرث المقتول لا من التركة ولا من الدية وقاتل خطا يرث المقتول
على كل حال الدية لما كان او مما اخذ جرحا او دفعا او وجه من نقل التركة وقد روت رواية بان القاتل لا يرث
وان كان خطا وهذه رواية شاذة لا عمل عليها لان اكثر الروايات على ما قدمناه وكان شيخنا رحمه الله
يحمل هذه الرواية على انه اذا كان القاتل خطا فانه لا يرث من الدية ويرث من التركة بجمع بين الاخبار
على هذا الحمل لانه احوط وقال في الخلاف القاتل اذا كان عمدا في معصية فانه لا يرث المقتول بلا خلاف وان
كان خطا فانه لا يرث من ديته ويرث ما سواها وكذا قال في المبسوط وقال ابن الجنيد القاتل عمدا لا يرث
الذي قتله وكذا القاتل شبه العمد واما القاتل خطا فانه يرث من التركة ولا يرث من الدية وقال المفيد قاتل
العمد لا يرث المقتول اذا كان تشبيه دمه اذا قتله خطا واما منع قاتل العمد من الميراث عقوبة له على
جرمه وعظم ذنبه واما قاتل الخطا عن مذهب لانه لم يتعمد الله تعالى خلافا ولا اوقع بسكره معصية واطلق
ولم يفصل الى التركة والدية وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال الفضل بن شاذان النصارى يرى
لو ان رجلا ضرب ابنه ضربا غير مبرح في ذلك يريد تاديبه فمات الابن من ذلك الضرب ورثه الاب ولم تلزمه
الكفارة لان للاب ان يفعل ذلك وهو مأمور بتاديبه لانه في ذلك بمنزلة الامام يقيم حدا على رجل
فيموت الرجل من ذلك الضرب فلا دية على الامام ولا كفارة ولا يسمى الامام قاتلا واذا اقام حدا على رجل
رجل فمات من ذلك وان ضرب الابن ضربا مسرفا لم يرثه الاب وكان عليه الكفارة فان كان ضربا للاب يرجح

جرح سقط الاب فمات الابن من ذلك فان هذا ليس بقاتل وهو يرثه ولا كفارة عليه ولا دية لان هذا بعد له
الادب والاستصلاح والحاجة من الولد الى ذلك والى شبهه من المعالجات ولو ان رجلا كان راكبا على
دابة فوطئت اباه او اخاه فمات من ذلك لم يرثه وكانت الدية على العاقلة والكفارة عليه ولو كان يسوق
الدابة او يقودها فوطئت اباه او اخاه فمات ورثه وكانت الدية على العاقلة للورثة ولم تلزمه كفارة ولو
ان رجلا حفر بئرا في غير حقه او اخرج كنيفا او ظلة فاصاب شيء منها وارثا فقتله لم تلزمه الكفارة وكانت
الدية على العاقلة لان هذا ليس بقاتل الا ترى انه ان فعل ذلك في حقه لم يكن بقاتل ولا وجب في ذلك دية ولا
كفارة فاخراجه ذلك الشيء في غير حقه ليس هو قتل لان ذلك بعينه يكون في حقه فلا يكون قتلا وانما الزم
العاقلة الدية في ذلك احتياطا للدماء ولئلا يبطل دم امرئ مسلم ولئلا يتعدى الناس حقوقهم الى ما لا حق لهم
فيه وكذلك الصبي والمريد والمجنون لو قتلوا مورثا وكانت الدية على عاقلتهم ورثوا لانهم ليسوا بقاتلين لا يرث
عند الرسول عليهم السلام العاقل من المال شيئا لان من قتل عمدا فقد اجمعوا على انه لا يرث وانما هل خطا
كيف يرث وهو يوجب عليه الدية وانما منع الميراث احتياطا لدماء المسلمين لئلا يقتل اهل المواريث بعضهم بعضا
طمعا في المواريث واذا اجمعوا جميعا في الجملة ان القاتل لا يرث ثم ادعى بعض الناس ان منهم ذلك احد دون
الخطا فعليه الدليل فان لم يجد الى ما ادعاه سبيلا ولن يأتي في ذلك بحجة ابدا ولو ان رجلا ضرب ابنه ضربا غير مبرح يريد
تاديبه فمات من ذلك الضرب ورثه الاب ولم تلزمه الكفارة لان ذلك للاب وهو مأمور بتاديبه فلو انه
ضربه ضربا مسرفا لم يرثه فان كان به جرح او خراج فبطه الاب فمات من ذلك فانه يرثه لان هذا ليس بقاتل
ولا كفارة عليه ولا دية وهو يرثه لان هذا بمنزلة الادب والاستصلاح والحاجة من الولد الى ذلك والى شبهها
من المعالجات ما اشبه ولو ان رجلا كان راكبا دابة فوطئت اباه او اخاه فمات لم يرثه ولو كان يسوق الدابة او يقودها
فوطئت الدابة اباه او اخاه فمات لم يرثه وكانت الدية على عاقلته لغيره من الورثة ولم يلزمه الكفارة ولو
حفر بئرا في غير حقه او اخرج كنيفا او ظلة فاصاب شيء منها وارثا له فقتله لم يلزمه الكفارة وكانت الدية على
العاقلة وورثه لان هذا ليس بقاتل الا ترى انه لو فعل ذلك في حقه لم يكن بقاتل ولم يجب عليه في ذلك دية
ولا كفارة واخراجه ذلك في غير حقه ليس هو قتل لان ذلك بعينه يكون في حقه فلا يكون قاتلا وانما الزم
الدية في ذلك اذا كان في غير حقه احتياطا للدماء ولئلا يبطل دم امرئ مسلم ولئلا يتعدى الناس حقوقهم الى ما ليس
حقوقهم فيه وكذلك الصبي والمجنون لو قتلا لورثا الدية على العاقلة وقال السيد المرتضى مما ظن انفراد الامامية
به وهاهنا موافق ان القاتل خطا يرث المقتول لكنه لا يرث من الدية من يسئل عنه فالاجماع وظواهر آيات
المواريث واذا عورضنا بما يروى عنه عليه السلم لا ميراث لقاتل ما جمع لم يثبت مثله في القاتل خطا قال ويمكن ان نقوى
ذلك ايضا بان قاتل الخطا معذور غير مذموم ولا مستحق للعقاب فلا يجب ان يحرم الميراث الذي يحرمه العامد على
سبيل العقوبة تبرعا بقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطا فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله فلو كان

تركه

وفي الدية

هذا الكلام ذكره في الخلاف

القاتل وانما الحق اوجب عليه تسليم الدية ثم اجاب بان وجوب تسليم الدية على العاقلة الى اهله لا يدل على انه لا
يرثها دون هذه الدية من تركته لانه لا تنافي بين الميراث وبين تسليم الدية فانهما في ذلك الا ورث من الدية التي
يجب عليه تسليمها سيما والى هذا القول ذهب ابن البراج وابو الصلاح واقتصر الشيخ على المنع من الدية دون التركة في
الخطاء وابن زهرة وابن ادريس وقال سلار القتل بلا نزاع عمد وخطأ وخطأ شبيه العمد فلا يمنع الارث الا العمد خاصة
وقال ابن حمزة القتل اما عمد عدوان ولا يستحق القاتل شيئا من ميراثه او عمد غير عدوان ولا يسقط حقه من الميراث او
خطأ ويرث من التركة دون الدية وقيل يرث من الدية ايضا وقيل لم يرث من التركة ايضا وقد تحصل من هذه الاقوال
الاجماع على منع القاتل عمدا والخلاف في القاتل خطأ فابن ابي عقيل منع من ارثه مطلقا والمفيد وسلار ورثاه مطلقا
والشيخ وابن الجنيد والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس ورثوه من التركة
دون الدية واما القتل شبيه العمد فابن الجنيد الحقه بالعمد في المنع وسلار الحقه بالخطأ والمعتمد ما قاله الشيخ في
الخطأ اما المنع من الدية فلانه يجب عليه دفعها الى الوارث ولو ورث منها لم يجب دفع الجميع ولما رواه فضيل بن
يسار عن الصادق عليه السلام قال لا يقتل الرجل بولده ويقتل الولد بوالده اذا قتل والده ولا يرث الرجل الرجل اذا
قتله وان كان خطأ وانما حملنا هذا على الدية جمعا بين الادلة واما التوريث في الخطأ فلما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قتل امه قال ان كان خطأ ورثها وان كان عمدا لم يرثها وفي الموثق
عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل قتل امه قال ان كان خطأ فان له ميراثه
وان كان قتلها متعمدا فلا يرثها واما شبيه العمد فالاولى الحاقه بالخطأ لان المقتضي للمنع في العمد وهو المؤاخذة
لا يتحقق مقصوده هنا كالخطأ احتج ابن ابي عقيل بما رواه هشام بن سالم في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا ميراث للقاتل وهذا عام وما الحديث الثاني الذي رواه
فضيل بن يسار فانه عام في التركة والدية فالجواب عن الاول الحمل على العمد جمعا بين الادلة وعن الثاني بالحمل على المنع من الدية
كذلك قال الشيخ انه خبر مرسل مقطوع الاسناد لانه يرويه علي بن محمد عن بعض اصحابه عن حماد بن عثمان عن فضيل بن يسار
قال ومع ذلك يحتمل ان يكون الوجه فيه ما كان يقوله شيخنا ابو عبد الله محمد بن محمد بن النعمان من انه لا يرث الرجل الرجل
اذا قتله خطأ من ديته ويرث مما عدا الدية والمعتمد انه لا يرث شيئا لا من الدية ولا من غيرها وكان هذا اولى لجمع بين
الحديثين وهذا وجه قريب مسألة قال الشيخ في النهاية وكذلك ان كانت الاخوة والاخوات من قبل الاب والام او الاب
والام كفارا او مماليك لم يحجبوا الام عن الثلث على حال ولم يشترط في الحاجب وكذا سلار وقال في الخلاف القاتل لا يحجب والرق
الكافر لا يحجبون واستدل باجماع الفرقة واجماع الامة وان ابن مسعود خالف الصحابة فقال انهم يحجبون وما قاله المفيد
يحجب عن الميراث من لا يستحقه لرق او كفر او قتل على حال وكذا قال ابن الجنيد وابن البراج وقال الصدوق القاتل يحجب
وان لم يرث الا ترى ان الاخوة يحجبون الام ولا يرثون وكذا قال ابن ابي عقيل والوجه ما قاله الشيخ لنا انه المشهور
بين علمائنا فيتبع الحصر وما رواه الصدوق في الصحيح عن الفضيل بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال

قال سألته عن المملوك والمملوكة هل يحجبان اذا لم يرثا قال لا ولا نعلم مشاركا للكافر والمملوك في المنع من الارث
فيشاركهما في منع الارث للحجب والصدوق وابن ابي عقيل عولا على عموم قوله تعالى فان كان له اخوة خرج عنه المملوك
والكافر للرواية الصحيحة عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المملوك والمشرك يحجبان اذا لم يرثا
قال لا فيبقى الباقي على العموم والجواب بمنع القول فانه لم يبلغنا من الاحاديث في هذا الباب ما يعتمد سوى
هذا ولا دلالة فيه على القاتل مسألة ميراث ولد الملاعنة لامه ومن يتقرب بها فان لم يخلف سوى امه كان ميراثه
لها اجمع قال الشيخ في النهاية قال وقد روي ان ميراث ولد الملاعنة الثلث لامه والباقي لامام المسلمين لان جنايته عليه
والعمل على ما قدمناه فجعل الشيخ ميراث ابن الملاعنة لامه خاصة دون بيت المال وهو قول المفيد رحمه الله وابن
ابي عقيل والصدوق في المقنع وابنه في الرسالة وابي الصلاح وابن البراج وابن ادريس واستدل الشيخ عليه
في الخلاف باجماع الفرقة وقال ابن الجنيد ان الملاعن لو اعترف بالولد بعد ما اكذب نفسه وادعاه ورث الولد الاب
لم يرث الاب ولا احد من اقرباء الاب وكان ميراثه لامه ثم بعدها للاخوة لها وان اقام ابن الملاعنة على نفيه فحكمه
اما لها عصبة كان ميراثه لها وان لم يكن لها عصبة كان لها الثلث مما خلفه والباقي لبيت مال المسلمين لان جنايته عليهم
وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه ان ابن الملاعنة لو ورثه من قبل ابيه واحد من اقرباء امه وولده
واخوته لامه وجده فان ترك اباه وامه فالمال للام فان ترك امه وامرأته فللمرأة الربع وما بقي فللام فان ترك امه
واخاه فالمال للام ثم روى عن الباقر عليه السلام ان ميراث ولد الملاعنة لامه فان كانت امه ليست بحية فلاقرب الناس س
من امه واخواله ثم قال ومصنف هذا الكتاب يقول متى كان الامام غائبا كان ميراث ابن الملاعنة لامه ومتى كان ظاهرا
كان لامه الثلث والباقي للامام المسلمين وتصديق ذلك ما رواه الحسن بن محبوب عن ابي ايوب عن ابي عبيدة عن ابي
جعفر الباقر عليه السلام قال ابن الملاعنة ترثه امه الثلث والباقي لامام المسلمين وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال
قضى امير المؤمنين عليه السلام في ابن الملاعنة ان ترثه امه الثلث والباقي للامام لان جنايته على الامام والمعتمد ما
قاله الشيخ لنا انه ذو رحم وارث ومع عدم ميراث الامام عند الناس فيرثه جميعا كما لو كان غيرها والاخبار المتظاهرة به وما دل
عليه رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام ان ميراث ولد الملاعنة لامه فان كانت امه ليست بحية فلاقرب
الناس اليه اخواله وغير ذلك من الاحاديث قال الشيخ رحمه الله في التهذيب بعد ان روى الخبرين اللذين ذكرهما الصدوق
قال هذان الخبران غير معمول عليهما لانا قد بينا ان ميراث ولد الملاعنة لامه كله والوجه فيهما التقية واما
في كتاب الاستبصار فقال العصبية الوجه فيهما ما تضمنه من انه لو لم يكن لها الثلث من المال والامام يكون
لها عصبة يعقلون عنه فاذا كان كذلك كان مستحقا للارث على الامام وينبغي ان تأخذ الام الثلث والباقي يكون
للامام ومتى كان هناك عصبة لها يعقلون عنه فانه يكون جميع ميراثه لها او لمن يتقرب بها اذا لم تكن موجودة ده
وعلى كل قول الصدوق والمعتمد ما قلناه مسألة قال الشيخ في النهاية ولد الملاعنة لا يرثه ابوه وان استوا عن نفيه
بعد اللعان ولا من يتقرب به ولا احد من جهته من جد وجدة واخوة واخوات وعمومة وعمات واولادهم وهو

لا يرث واحد منهما ابنها على حال اللهم الا ان يعترف به ابوه بعد اللعان فان اعترف به ورثه الابن الاب دون من
من يتقرب اليه من جهته وقال ابن الجنيد ومتى جحد الرجل ولده من الحرة ولاعن عليها ثم رجع عن الجحد واقر بالولد
حد المعترف ورد اليه نسب الولد فان مات الاب وله مال ورثه الولد وان مات الولد وله مال لم يرثه الاب لانه قد كان
انكره ولو شك ان يكون ذا اقراره برجوعه او غيره فلا يكون ممن يلحق معه يرث الولد امه كما [illegible] وان عصبت [illegible]
اخوته بعصبهم من قبل امه فان لم يكن له اخوة لامه ورثه اخواله فان لم يكن ولا يرث الاخوة من قبل الاب ولا من قرب ليعني
قبله وقال ابو الصلاح ولا يرث ولد الملاعنة ملاعن امه الا من هو على نسبه ولا من يتقرب بنسبه والامه يرثونه ومن يتقرب بنسبه
ويرثه بعد الاعتراف به والرجوع عن نفيه ومن يتقرب بنسبه فلا يرثه الاب ولا من يتقرب بسببه ويرثه امه ومن يتقرب بنسبها
ويرثهم على كل حال والمعتمد انه لا يرث الاب قول الشيخ في النهاية لم نعرف عقيبه قول ابي الصلاح فيها اعرفه [illegible]
لنا انه اقرار حكم عليه بانه ابنه الا ما اخرجه الدليل ولان الاقرار يعقبه الصيغة اقوى الا ان لها ان يرث لمعتكم التابع
فهذا الموضع لم يحسن به ليكا لو اقر المعتق بانه عبده ثم اقر انه ابنه بالعبودية لغى التابع حكمها ان حر ولا يصير الولد
ما ورثهم قال والذي اعتمده في هذا المعنى ان الولد يرثه بعد اقراره به دون غيره من قرابته فانه لا يرثهم ولا يرثونه الخلاج
احتجا بانه لحق نسبه من جهته فلم يعلمه الحال فانه مرفوع النسب في الاشهر وهو ابو الصلاح صاحب كتاب الكافي في الحلبي
وهذا يدل على اضطرابه وعدم تحريره للمنكور والمرتو اولى لانقطاع نسبه عن جهة الاب وعوده من جهته بالاعتراف
الاقرار لا يتعدى حكم المقر مسألة هل الملاعن بعد اللعان هل يجب عليه الحد قال الشيخ في النهاية اعتكم
وقد روي انه عليه الحد لما الظهر ما ذكرناه اولا لانه لا حد عليه بعد مضي اللعان وقال ابن ابي عقيل يجب عليه الحد
الوجه ما قاله الشيخ لان اللعان يسقط الحد فلا يعود بعد ثبوته مسألة روى الشيخ في الاستبصار ان ولد الملاعنة يرثه
اخواله ولا يرثهم وكذا روايات صحيحة تدل على انها الابناء والاخبار الاولى دالة على انهم يرثونه ويرثون
المواريث منهم انما يكون اذا قرنه الوالد بعد لعانها الملاعنة فحينئذ يرث المعين المراه فتقوى بصحبه وقد احوال الرد
وتؤيد الاخبار الاخيرة ولم الاخر في الله بعد جملة الاعتراف فانه حكم المقر باقراره فلما انتقى الحكم به بطريق ولا
ويرثهم لانه لم يحتج بنسبه وقد قصد بها ملناه ابو عبد الله عليه السلام في رواية ابي بصير ومحمد بن مسلم الحلبي والكناني وزيد
الشحام وانها تماشت الحوادث بالكتب نفسه وذكر في رواية ابي بصير الحجر والحدود ولا ادليل بيث ذلك ادله وابن
فكان ذلك دالا على ما قلناه من التفصيل وعلى هذا الوجه لا تنافي بينهما على حال وقال في التهذيب بعد روايته ان الاخوال
يرثونه ولا يرثهم فان المعمول على بيوت الموارث سهم واحد وادلى على ما فصلناه من الاسلام والوجه ما قال الشيخ في التهذيب
وهو اختيار الاكثر ومع انا قد قدمنا روايه زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال لا يرثون اخواله ولا يرثهم ولو نفيه
لان نسبه من جهة الام باق والنفي لا يحوز الا بحوز مسألة قال الشيخ في النهاية ولد الزنا لا يرثه احد الا ولده او زوجته وقد
روى انها لا يرثه اخواله وكذا نفيه وقد تقدم ثلاث روايات وليس والمعمول عليه ولا مخبر ميراثه الامام ان لم يكن له وارث
ابواه ولا احد من قرب منهما اليه على حال وقال بعض اصحابنا ان ميراث ولد الزنا مثل ميراث ولد الملاعنة والمعتمد

والمعتمد ما قلناه وقال في الخلاف الظاهر من مذهب اصحابنا ان ولد الزنا لا يرث امه ولا من قرب من جهتها وقد
ذهب قوم من اصحابنا الى ان ميراثه مثل ميراث ولد الملاعنة سواء كان ولدا واحدا او ولدين وان احدهما لا يرث الاخر الا
على القول الثاني ولو كان ولدا الزنا توأمين فمات احدهما فانه يرث الاخر منهما من جهة الام دون الاب على قول من قال من
اصحابنا انه يجري مجرى ولد الملاعنة واشرك بالنص على ان الميراث تابع للنسب الشرعي وليس هنا نسب شرعي مع ولد الزنا
وبين الام وقال ابن البراج ميراث ولد الزنا يختلف اصحابنا فيه فمنهم من يقول ولد الزنا لا يرث امه ولا امرأة من ابويه
ولا امه ومنهم من يقول يرث امه ومن يتقرب بها ويرثه امه ومن يتقرب بها واللاد هو الى الصحيح الا ان الولد هو قول الا نجزم ولا
ادري به ابو الصلاح اختيار الثاني وقال ابن الجنيد لا يرث ولد الزنا من زنا باحد فولده من ولا يرثه وان ادعاه
من زنا لا بد كولد الملاعنة وقال الصدوق في كتاب المقنع اذا ترك الرجل ابن الملاعنة فلا ميراث لولده منه وكان ميراثه
لقرابته فان لم يكن له قرابة فلامام المسلمين الا ان يكون اكذب نفسه بعد اللعان فيرثه ابنه وان مات الابن لم يرثه الابن اذا ترك ابن
الملاعنة امه واخواله فميراثه كله لامه فان لم يكن له ام فميراثه للاخوال واذا ترك امه واخته فميراثه كله لامه واذا ترك اخا
لاما واختا لام سهم سوا فان ترك اخا لام وجده ابا امه فالمال بينهما سوا وهكذا يكون ميراث ابن الملاعنة وولد الزنا
لا يحرى وولد الزنا يجري مجرى ولد الملاعنة وجعله في كتاب من لا يحضره الفقيه رواية والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ان سبب الميراث
مرتفع الا الزوجين ولان النسبة ولا ميراث للاب ولا للام لحاجها فكذا الام لانها احد الابوين ولانقطاع النسبة ما رواه
عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له فان مات ولد الزنا وله مال من يرثه قال الامام وعن
عن زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال ايما رجل وقع على جارية حراما ثم اشتراها وادعى ولدها فانه لا يورث منه فان
رسول الله صلى الله عليه واله قال الولد للفراش وللعاهر الحجر ولا يورث ولد الزنا الا رجل يدعي ابن وليدته احتج المورث
بان ولد الزنا فقالوا لعمه ولد الزنا الموارث من قبل امه على ميراث ولد الملاعنة قال الشيخ هذه رواية ابو فيه ولم
يسندها يونس الى الامام ثم روى عن ابن اسحق بن عمار عن الصادق عن الباقر عليهما السلام ان عليا عليه السلام
عليه السلام كان يقول ولد الزنا وابن الملاعنة يرثه امه واخوته لامه او عصبتها وبانه لو لم يجز ان يكون هنا الراوي
هذا الحكم في ولد الملاعنة فظن انه حكم ولد الزنا حكمه مسألة قال الشيخ في النهاية اذا خلف الميت ورثة من الرجال والنساء
للنساء فانه ينظر حاله الى البول فان بال من حيث يبول الرجال ورث ميراث الرجال وان بال من حيث يبول النساء ورث ميراث النساء
ورث عليه فان انقطع منهما معا ورث ميراث الرجال والنساء نصف ميراث الرجال ونصف ميراث النساء وعن روى انه
يعد اضلاعه من الجانبين فان تساويا ورث ميراث المرأة وان زاد احدهما على الاخر ورث ميراث الرجال ولا ولا
واكثر الروايات وقال في الخلاف الخنثى يعتبر بالمبال فان خرج من احدهما اولا ورث عليه وان خرج منهما اعتبر ما انقطع
فورث على ما ينقطع اخيرا فان انقطعا معا روي اصحابنا انه يعد اضلاعه فان تساويا ورث ميراث النساء وان
نقص احدهما ورث ميراث الرجال والمعمول عليه ان يرجع الى القرعة فيعمل عليها وبعد انقراض الشافعي انه ينزل بالخنثى
حال الميت فيعطيه نصف ما له لانه المتيقن والباقي يكون موقوفا حتى يتبين حاله فان بان انه ذكر اعطي ميراث الذكر

وان بال من الاثنين فهو لاحدهما ويعطى الباقي للعصبة وعن ابي حنيفة انه يعطى النصف نصيب الاب والباقي للعصبة وعن قوم من
الحجازيين وقوم من البصريين انه يدفع اليه نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى فيعطى ثلاثة ارباع المال واستدل
باجماع الفرقة واخبارهم وقال في المبسوط كقوله في النهاية وقال المفيد يعتبر بالبول فان بال من احدهما دون الاخر
قضي له بحكم ما بال منه وان بال منهما جميعا نظر الى ايهما انقطع اخيرا فيحكم له بحكمه فان بال منهما جميعا وقطع منهما جميعا
ورث ميراث النساء والرجال فاعطي نصف سهم الانثى ونصف سهم الذكر وقال ابن الجنيد الانسان ينظر الى المكان
الذي يبول منه فان خرج من الذكر دون غيره ورث ميراث الذكر وان خرج من الفرج دون الذكر ورث ميراث الانثى
وان خرج منهما كان الحكم لما يسبق منه البول فان وردا معا عد ورثا اضلاعه فان المراة تماثيل عدد اضلاعها والرجل ستة
عشر ضلعا من الجانب الايسر وثمانية عشر من الجانب الايمن تسعة وضلع ناقص صغير من الجانب الايسر وقال ابن ابي عقيل
الخنثى عند ال الرسول عليهم السلام فانه ينظر فان كان هناك علامة يبين بها الذكر من الانثى من بول او حيض او احتلام
او لحية او ما اشبه ذلك فانه يورث على ذلك فان لم يكن هناك ما يميزه وكان له ذكر كذكر الرجال وفرج كفرج النساء فان له
ميراث الذكر لان ميراث النساء داخل في ميراث الرجال وهذا ما جاء عنهم عليهم السلام في بعض الاثار وقد روي عن
بعض علماء الشيعة انه سئل عن الخنثى فقال روى بعض اصحابنا ان رجلا صغيرا لم يبلغ [illegible] تعد اضلاعه لان حواء خلقت من ضلع ادم
فصار للرجال من جانب اليسار ضلع ناقص وللنساء ثمانية عشر ضلعا من كل جانب تسعة وللرجال سبعة عشر ضلعا من
جانب اليمين تسعة ومن جانب اليسار ثمانية وهذه علامة واعتبار صحيح وروي عنهم عليهم السلام انه يورث
من المبال فان تساوى البول على نحوه ففي احواله وان ذرق البول كما يذرق الرجل فهو رجل وجميع ما ذكرنا من
العلامات التي يعرف بها الرجال من النساء مثل الحيض واللحية والجماع وغير ذلك ولو ان رجلا مات وترك خنثى
مشكلا وابوين فللابوين السدسان وما بقي فللخنثى وقال علي بن بابويه ينظر الى احليله اذا بال فان خرج بوله
مما يخرج من الرجال ورث ميراث الرجال وان خرج البول مما يخرج من النساء ورث ميراث النساء وان خرج البول منهما
جميعا فمن ايهما سبق البول ورث عليه فان خرج البول من الموضعين معا فله نصف ميراث الذكر ونصف ميراث
الانثى وقال الصدوق ابنه ينظر الى احليله فان خرج البول مما يخرج من الرجال ورث ميراث الرجال وان خرج مما
يخرج من النساء ورث ميراث النساء وان خرج البول من الموضعين معا ورث نصف ميراث الذكر ونصف ميراث
الانثى وروي في حديث اخر انه ان مات ولم يبل فله نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى وقال السيد المرتضى
مما انفردت به الامامية ان من اشكل امره من الخناثى في كونه ذكرا او انثى اعتبر حاله بخروج البول فان خرج من الفرج
الذي يكون للرجال خاصة ورث ميراث الرجال وان كان خروجه مما يكون للنساء خاصة ورث ميراث النساء
وان بال منهما معا نظر الى الاغلب والاكثر منهما فعمل عليه وورث منه فان تساوى ما يخرج من الموضعين ولم
يختلف اعتبر بعدد الاضلاع فان اتفقت ورث ميراث الاناث وان اختلفت ورث ميراث الرجال وخالف
باقي الفقهاء وقالوا في هذا اقوالا مختلفة كلها تخالف قول الشيعة فحكي عن ابي حنيفة وانه كان ذلك روي عنه اعتبار

اعتبار البول كما يعتبره الامامية فانه يذهب الى انه متى خرج البول من الفرجين جميعا ورثه ما يسبق منهما الا انه
كان ذكرا اعطاه ذلك وان كان الاسبق لحوله الى كونه انثى اعطاه ذلك والثاني يعطي الخنثى ميراث امراة و
يوقف بقية المال حتى يتضح امره واقوال الجميع اذا تاملت علم انها خارجة عن اقوال الامامية ومعروفه والذي
يدل على صحة ما ذهبنا اليه الاجماع المتردد ذكره وايضا فان باقي الفقهاء عولوا عند اشكال الامر وفقدانها من الامارات
على راي وظن وحسبان وعولت الامامية على ما حكمت به في الخنثى على نصوص وشرع محدود فيوثقها على كل حال
اولى وقال سلار فان بال من احدهما ورث عليه وان بال منهما ورث على ما ينقطع عليه اخيرا وان انقطع منهما
ورث النصف من ميراث النساء والنصف من ميراث الرجال وقال ابن البراج في كتابه المهذب فان كان له ذكر وخرج   ح
البول مما هو للرجال ورث ميراث الذكور وان خرج مما هو للنساء ورث ميراث الاناث فان خرج منهما جميعا
كان الاعتبار بما يسبق منه فان سبق ما للرجال ورث ميراث الذكور وان سبق ما للنساء ورث ميراث الاناث فان
لم يسبق احدهما الاخر كان الاعتبار بانقطاعه فايهما انقطع منه قبل الاخر كان التوريث بحسبه فان انقطعا جميعا
دفعة اعطي نصف ميراث النساء ونصف ميراث الذكور وقال ابن حمزة من له الالتان خرج البول ورث عليها فان
خرج منهما اعتبر الاسبق وان خرج منهما دفعة فايهما انقطع اخيرا ورث عليه فان انقطعا دفعة فهو مشكل فان
مات من كان معه ميراثا فانه ميراث المساوات بان ذكرا كان من ميراث الرجال وان اشكل امره ورث نصف ميراث
الرجال ونصف ميراث الانثى وقيل الترجيح ثنا ونصف ثمن فعلى الاول لو خلف ابنا وبنتا وخنثى فالتركة من اربعة
وعلى الباقين لتسعة وقال ابن ادريس وحكم البول حتى ايهما خرج ورث عليه فان خرج منهما اعتبر بما اسبق فان اتفقا
سبق ورث على ما ينقطع فان خرج دفعة اعتبر بالذي ينقطع منه البول اخيرا فورث عليه وحكم بان قلنا جا استوا دفعة و
انقطعا سوا في وقت واحد ففي هذه الحال يتحقق محل الخلاف بين اصحابنا فحصل بحثه الرابع واما في الاحوال الاول   ول
فلا خلاف بينهم فيما اجمع من الخلاف فيما صورنا فذهب شيخنا في المبسوط والنهاية والايجاز الى انه يورث نصف ميراث
الرجال ونصف ميراث النساء وذهب جماعة من اصحابنا والاكثرون منهم والمحصلون الى انه في هذه الحال الثانية يعتبر
بعده ويورث بعدد الاضلاع فان نقص عدده من الجانب الايسر عن الايمن ورث ميراث الرجال وحكم عليه بحكمهم وان تساوى
الجانبان في عدد الاضلاع ورث ميراث النساء وحكم له بحكمهن وهو مذهب شيخنا المفيد محمد بن محمد بن النعمان فانه
قال في كتاب الاعلام ومن جرح على جميع متفقهة العامة ومستدلا على جمع الامامية ويورث الخنثى على اعتبار
المبال فان كان خروج البول مما يكون للرجال خاصة ورث ميراث الرجال وان كان خروجه مما يكون للنساء خاصة ورث
ميراث النساء وان بال منهما جميعا نظر الى الاغلب منهما بالكثرة فورث عليه وان تساوى ما يخرج من الموضعين اعتبر بعد   بعدد
الاضلاع ولحكم فيها فان اتفقت ورث ميراث الاناث وان اختلفت ورث ميراث الرجال ولم اجد احدا من العامة يعتبر في
الخنثى ما ذكرناه على الترتيب الذي وصفناه كاستدلالنا باجماع الفرقة وورود الخبر بذلك عن امير المؤمنين عليه السلام وعزوه
الى السنة الثابتة عن نبي الهدى صلى الله عليه واله وبطلان مقال من خالف الفرقة وقطع على فساده من العامة ولم يعتمد في

ذلك على جهة في فساده وقد ثبت ان الحق الخارج عن امة محمد صلى الله عليه واله وكانت الامامية مبطلة فيما اعتقدته متروكان
من خالفها ايضا مبطلا في انكاره لما ذكرناه لخروج الحق عن امة محمد عليه السلام وذلك باطل لما بيناه فقال ان احد من بعد
نعم شيخنا ما ذكره في مقنعته من غير شك ولا ارتياب وهذا ايضا مذهب السيد المرتضى واستدل عليه بالاجماع الا ترى انه رحمه
الله الى انه كان هادي العالمين المقتدى بهم باجماع الامامية على صحة القول في هذه المسألة وفساد قول من خالفهم
في ما ذهب اليه وذهب على اصحابنا ان يزاد الدليل اعتمده وهو الاجماع والخبر المتفق عليه وقد كان بعض اصحابنا الماضين
يتعاطى مع قوة ما بين الحادي والصحيحة واستخراج ما يهم من التكلف كما يجوز في ذلك ما فيه من الاختلاف في شيء من كلامهم
قبل اعمال النظر فيما في المسلك الذي ذكر بما يرد عليها ما رويته ولا نظر وهو اعز محمود عملا وشرعا محمد ثابت المكرر
اعطينا المطرح وشرعنا ان اقوال اصحابنا وكتبهم وجدناها بخلاف ما كنا عليه فكيف نقف على صحيحها واوضح اخبارهم طلبهما
ويدل عليه ايضا قوله تعالى هو الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا ونساء فبين تعالى انه خلق الذكور وما خلق
الذكر والانثى وما قال في اثباته والخنثى ومعا له يجعل منهما الزوجين الذكر والانثى فلو كان الخنثى قسما اخر لذكره في اثباته
ثم ان الشيخ رجع عما ذكره في نهايته وايجازه ومبسوطه في مسائل خلافه ورجع الى القرعة والقرعة لما ورد في كل امر مشكل
وجدنا انه نص في ذلك وقال من اصحابنا ان بعد الاضلاع مع ان مثله في الحاويات عن الحر الذي ورد ان الله تعالى لما
خلق ادم عليه السلام اخذ من جنبه الايسر ضلعا فخلق منه حوا فان اضلاع الرجال تنقص واضلاع النساء تامة جاء بكماله
مشهور بين اهل النقل في اصحابنا والمخالفين وهو خبر الاحاد مع ان في رواية امير المؤمنين عليه السلام وهذا لو كان يدل على
ان اجماع المسلمين فضلا عن طائفتنا والمعتمد انه يرث نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى لما رواه هشام بن سالم في الموثق عن الصادق عليه
السلام في الخنثى له ما للرجال وله ما للنساء قال يورث من حيث يبول فان خرج منهما جميعا فمن حيث سبق فان خرج سواء فمن
حيث ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء ولان القسمة المعهودة في الشرع فيهم ما يقع في السابع من الحصين
مع نساء ويهما في الجد ومع عدمها والامر كذلك فاذا اختلف مع الخنثى ذكرا فان نعول ان الذكر ثم الانثى فكما اتفقا عليه
وهو تسهيم الانثى ويقع السابع في التفاوت من السهمين في التقسيم بينهما ولا ترتيب اخذ الحد الذي اولى بعين الاقتسام
روي عن الاصلاع على بن عبد الله بن محمد بن ميسر بن شريح عن ابيه عن جده عن جده ميسرة قضية شريح وحكم علي عليه
السلام ولم يحضر عندي عدالة الرواة الان فالاعتماد على الاول واعلم ان عبارة ابن البراج واشتراطه لان اعتبر السبق في
الانقطاع وورث على السابق جاء من عبارة شيخنا في النهاية فانها فيها ما اخذ فافهم وان انقطع منه البول ورث
عليه وقوله ان ابن عقيل انه يرث ميراث الرجال ان دخل ميراث النساء على نحو لا ان دخول ميراث النساء في لا دخوله
ميراث الرجال لا يقتضي اعطاء تمام الرجال الحران نكون امراة فيأخذ الاكثر من حصة وكذا الوجه الذي ذكره في الاولين في
الخنثى انه يكون للاولين السدسان والباقي للخنثى لانه بحيث الخنثى نصف عشرين لا يليق وللاوين الثلثان ويصح من عشرين
كرعليهما من سبق مسئلة الذي ليس له ما للرجال ولا ما للنساء يورث بالقرعة عند اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد فان كان
في الموضع ثقبة لا تشبه الفرج ولا الذكر يخرج منه البول كان اذا بال يحاكي بوله ناحية من جسده فهو ذكر وان لم يجاوز مباله

وبال على مباله فهو انثى والمشهور الاول لما رواه عبد الله بن مسكان في الموثق عن الصادق عليه السلام قال سئل عليه السلام
وانا حاضر عن مولود ليس له ذكر ولا انثى ليس له الا دبر كيف يورث قال يجلس الامام ويجلس عنده اناس من المسلمين ويدعو ن
الله ويجيل السهام عليه على اي ميراث يورثه وكذا رواه ثعلبة عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام واحتج ابن الجنيد بما
رواه عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا في مولود ليس له ما للرجال ولا له ما للنساء الا ثقب يخرج منه البول على اي ميراث يورث
قال ان كان اذا بال تنحى ببوله ورث ميراث الذكر وان كان لا يتنحى ببوله ورث ميراث الانثى والجواب انه مرسل وكذا لو صح طريقها
واشهر من عمل اصحابنا وقد رواه الشيخ في الصحيح عن الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سأله عن مولود ليس له
ما للرجال ولا ما للنساء قال يقرع الامام المحدث قال الشيخ لما ذكر رواية عبد الله بن بكير الاسناد في الاخبار المعتمدة بما يحمل
على ما اذا لم يمكن هنالك طريق يعلم به انه ذكر او انثى استعمل القرعة فاما اذا امكن على ما تضمنه الرواية الاخرى فلا تستعمل
عليها وان كان الحد بالرواية انما للولد لحوقا واولى مسئلة قال الشيخ في النهاية طلاق المريض غير جائز فان طلق ورثت المرأة
منه ومن سنة او المريض من مرضه ولم تتزوج المرأة وان لم تتزوج ومضت لها سنة ولم لم يكن لها بعد ذلك ميراث وورث
عن المرأة ما دامت في العدة فان خرجت من عدتها لم يكن لها منه ميراث ولا فرق بين ان تكون التطليقة اولى او ثانية او ثالثة لة
وعلى كل حال وهذه العبارة توهم انه يرثها في التطليقة الثالثة وقد قال ابن ادريس عند تحديد ذلك والحق انه يرثها مع
الموت بل يرثها مع انقطاع العصمة باعتبار وعلى ان الشيخ لم يصرح بانه يرثها في الثالثة بل قال لا فرق بين ان تكون
التطليقة اولى او ثانية او ثالثة بالنسبة الى ميراثها مسئلة قال الشيخ في النهاية واما المملوكة حيث يجوز ان يطأ الرجل
امراته او جارية بطئها عزلا في تلك الحالة ذكر الولد فانه لا ينبغي ان يلحقه به لحوقا صحيحا بل ينبغي ان يربيه ويعوله ويعول
عليه فاذا حضرته الوفاة عزل له شيئا من ماله قدر ما يتقوى به على شأنه فان مات هذا الولد فلم يكن له شيء عن تركته وكانت
المال لم يحلف ولم ولا يقضي ولا يتحد ويعقله ابن البراج وقال ابن ادريس ما ذكره رحمه الله اصطلاح ما يقتضيه اصول
مذهبنا والصحيح ان هذا الولد الذي من زوجته ووطئها صار ولده يرثه اذا مات وكذلك الولد يرث الولد اذا مات ممن
بالعادة مع امكان خلاف شيئا وبقوله عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر والفراش عبارة عن العقد وامكان الوطي هي
على ما جرت به العادة دون التمكين على ما في معتقد لا يعتالي والصدوق رحمه الله روى في الصحيح عن عبد الله بن
سنان عن الصادق عليه السلام قال ان رجلا من الانصار اتى ابي عليه السلام فقال اني ابتليت بامر عظيم ان لي جارية
كنت اطأها فوطئتها يوما وخرجت في حاجة لي بعدما اغتسلت منها ونسيت نفقة لي فرجعت الى المنزل لاخذها فوجدت غلامي ي
على بطنها فعددت لها من يومي ذلك تسعة اشهر فولدت جارية قال فقال لا ينبغي لك ان تقربها ولا تبيعها ولكن انفق عليها
من مالك ما دمت حيا ثم اوص عند موتك ان ينفق عليها من مالك حتى يجعل الله لها مخرجا وروي نحو ذلك لكن
ذكر في الجارية لعلها الرجعة الاشكال الذي قال ابن ادريس حق مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن تبرأ عند السلطان من
جريرة ولده ومن ميراثه ثم مات الولد لم يكن ميراثه لابيه وكان ميراثه لعصبة ابيه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا خلاف ودوزاله
اجماع اصحابنا واجماع المسلمين ان الوالد من جريرة ابنه لا يعقل عنه ولا يمنع التبري من التوارث على حاله وانما هذه رواية

شاذ من صنف اخبار الاحاد اوردها سمعا ابوابنا لا لاعتقاد او قد رجع عنها في الحائريات وغير الحائريات اذا ثمرات
من سؤاله بعمل عنه وجريرته لا يكون ذلك بتركه الاستواء والحكم في ذلك فاجاب رحمه الله وقال الجواب يجب ان التبري
لان الشرع اذا حكم بين يقع التبري وثبت حكم الولاية في تبري الاب من جريرة الابن وان لم يسافر فيها القرآن فيجب
لا يتابع عليها اعتبارها والوجه ما ذكره الشيخ في المسائل الحائرية للاصل والقرآن الدال على التوارث والصدوق رحمه الله
روى عن ابي بصير وكان سائر الشيخ المخلوع من ابنه تحمل السلطان ومن ميراثه وجريرته لمن ميراثه قال قال علي عليه السلام
هو لاقرب الناس اليه وانكار لا تصريح في هذه الرواية على ما ذكره الشيخ في النهاية فلا يصح الاحتجاج بها مسألة
قال الشيخ في النهاية اختلف اصحابنا في ميراث المجوس فقال قوم انهم يورثون بالانساب والاسباب الصحيحة التي
تجوز في شرع الاسلام ولا يورثون بما لا يجوز على كل حال وقال قوم انهم يورثون بالانساب على كل حال ولا يورثون
بالاسباب الا بما هو جائز في شريعة الاسلام وقال قوم انهم يورثون بالجميع معا سواء كان مما يجوز في شرع الاسلام او
لا يجوز وهذا القول عندي هو المعتمد عليه لشهادة الروايات وايضا فان انسابهم واسبابهم وان لم تكن جائزة في
شريعة الاسلام فهي جائزة عندهم وهي نكاح على رايهم ومذهبهم وقد امرنا ان نقرهم على مذاهبهم ونهينا عن
المذاهب ونهينا عن قذفهم بالزنا وقيل للنبي ذلك عندهم نكاحا واذا كان ذلك ثابتا فينبغي ان يكون العمل
عليه لانه قد رويت الرواية الصحيحة وقد اوردناها في كتاب تهذيب الاحكام بانهم يورثون من الجهتين جميعا
وان كان ذلك باطلا في شرع الاسلام ونحوه قال في الخلاف وقال ابن الجنيد المستوعب عن امير المؤمنين عليه السلام انه كان يورث
المجوسي اذا تزوج بامه او اخته او ابنته من وجهين من وجه انها امه ومن وجه انها زوجته وكان ابن ابي عقيل المجوس عند آل الرسول
عليهم السلام يورثون بالنسب ولا يورثون بالنكاح فان هلك مجوسي وترك امه وهي اخته وهي امرأته فالمال لها من قبل انها
ام وليس لها من قبل انها زوجة شيء وان ترك عمتا هي زوجته فلها النصف من قبل انها عمة والباقي رد عليها ولا ترث من
قبل انها زوجة ولو ان مجوسيا تزوج ابنته فاولدها ابنتين ثم مات فانه ترك ثلاث بنات فالمال بينهن بالسوية فان ماتت احدى
الابنتين فانها تركت امها وهي اختها وتركت اختها الابنة الاخرى فالمال كله لامها التي هي اختها لانها امها وقال المفيد رحمه الله
ان ترك المجوسي امه وهي زوجته ورثت من جهة الام دون الزوجية وكذلك ان كانت اخته او ابنته فالحكم على ما ذكرناه يكون
الميراث بالنسب دون السبب الفاسد وقال الصدوق في المقنع فاما مواريث اهل الكتاب والمجوس فانهم يورثون من جهة القرابة
ما سوى ذلك من ولادة امهم وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه المجوس يرثون بالنسب ولا يرثون بالنكاح الفاسد فان مات
مجوسي وترك امه وهي اخته وهي امرأته فالمال لها من قبل انها ام وليس لها من قبل انها اخت وانها زوجة شيء وفي رواية
السكوني ان عليا عليه السلام كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه وباخته وبابنته من وجهين من وجه انها امه ووجه انها
زوجته ولا ادري بما يرويه السكوني في هذه الرواية ولا افتي على ذلك وقال ابن البراج واورد شيخنا في النهاية وكذا
سلار وابن حمزة وقال ابو الصلاح انهم يورثون بالنسب والسبب الصحيح دون الفاسد وقال ابن ادريس
اختلف اصحابنا في ميراث المجوس اذا تحاكموا الى حكام الاسلام على ثلاثة اقوال فقال قوم انهم يورثون بالانساب

بالانساب والاسباب الصحيحة التي تجوز في شرع الاسلام ولا يورثون بالاسباب الا بما هو جائز في شريعة الاسلام وقال
قوم انهم يورثون من الجهتين معا سواء كان مما يجوز في شريعة الاسلام او لا يجوز وهذا القول الاخير الذي هو باطل وال
جزء شيخنا في نهايته وساير كتبه والاول الاظهر اختيار شيخنا المفيد وله قال في كتاب الاعلام ورد بحد ما
ميراث المجوس فانه عند جمهور الامامية يكون من جهة النسب الصحيح دون النكاح الفاسد قال والى هذا القول
اذهب وعليه اعتمد وهو الحق لان الله تعالى قال وان احكم بينهم بما انزل الله ولا تتبع اهواءهم فمن ساوا فيهم مردود شيئا
فلا يكون قد انتدا ولك الحكم بينهم او اعرض عنهم وان تعرض عنهم فلن يضروك شيئا وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط فاذا
حكم الحاكم بما لا يجوز في شرع الاسلام فقد حكم بغير الحق وبغير ما انزل الله وبغير القسط لانه لا يجوز للحاكم الحكم بمذهب اهل
الخلاف وقول الشيخ انه المعتمد لشهادة الروايات به قول منه غير معتمد لان الرواية التي تجيء انهم يورثون من الجهتين
وان كان باطلا في شرع الاسلام فنا في لان رواته لا يعطي تعدد الروايات وانها واحدة مع انها لم توجد في روايات
متعدد مع ان الكتب والاحاديث تهذيب الاحكام ولم يورد فيه سوى رواية يرويها مخالفنا في المذهب وهو اسمعيل
ابن ابي زياد السكوني وهو عامي المذهب ثم نقل بعد كلام طويل ما ذكره الشيخ في التهذيب عن السكوني عن الصادق عليه
السلام عن الباقر عن علي عليهم السلام انه كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه وبابنته من وجهين من وجه انها امه
ووجه انها زوجته قال محمد بن الحسن اختلف اصحابنا في ميراث المجوس اذا تزوج باحدى المحرمات من جهة النسب في
شريعة الاسلام فقال يونس بن عبد الرحمن وكثير ممن تبعه من المتاخرين انه لا يورث الا من جهة النسب والسبب الذين يجوزان
في شريعة الاسلام فاما ما لا يجوز في شريعة الاسلام فانه لا يورث منه على حال وقال الفضل بن شاذان وقوم من المتاخرين
ممن تبعه على قوله انه يورث من جهة النسب على كل حال وان كان حاصلا عن سبب لا يجوز في شريعة الاسلام فاما السبب فلا
يورث منه الا بما يجوز في شرع الاسلام والصحيح عندي انه يورث المجوسي من جهة النسب والسبب معا سواء كان مما يجوز
في شريعة الاسلام او لا يجوز لدلالة الخبر الذي قدمناه عن السكوني وما ذكره اصحابنا من خلاف ذلك ليس به اثر عن الصادقين عليهم
السلام ولا عليه دليل من ظاهر القرآن بل انما قالوه لضرب من الاعتبار وذلك عندنا مطرح بالاجماع وايضا فانهم ب
والانساب فاذا كان نكاحا جائزا في شريعة الاسلام فهو جائز عندهم ويعتقدون انهم مما يستحلون الفروج ولا يستنكحونها ح
بغير ما هو عندهم نكاح في شريعة الاسلام الا ترى الى ما روي ان رجلا سب مجوسيا بحضرة ابي عبد الله عليه السلام فزبره ونهاه
عن ذلك فقال انه قد تزوج بامه فقال اما علمت ان ذلك عندهم النكاح وقد روي ايضا انه قال عليه السلام ان كل قوم دانوا
بشيء يلزمهم حكمه ولو كان غير جائز لوجب الا يجوز اذا عقدوا على غير المحرمات وجعلوا المهر خمرا او خنزيرا لانه غير جائز في
الشرع واجمع اصحابنا على جوازه وقال ابن ادريس وليس ما ذكره الشيخ هنا دليلا يعتمد ويوجب العلم والعمل بل
معظمها خبر الرواية عن السكوني وقد ضعفها في غيرها من التهذيب باقي اصحابنا على مذهب ابن يحسب
مذهب يونس ومن تابعه ومذهب ابن شاذان ومن تبعه وكيف يحتج بخبر نحوه ما مثله ان اصحابنا على تحكاه
مجمعون على تركها وطول ابن ادريس في مناقضاته للشيخ ثم نقل عن السيد المرتضى انه اختار ايضا ما ذهب اليه في المسائل

الموصليات الثانية قال المسألة التاسعة والمائة وان ميراث المجوس من جهة النسب الصحيح دون النكاح الفاسد
والمجرد في ذلك الاجماع المتكرر من الطائفة يعني يورثون بالانساب والاسباب الصحيحة خاصة لان ما عداها باطل فلا يتعلق
بحكم التوارث مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يقسم مال المفقود حتى يعلم موته او يمضي مدة لا يعيش مثله اليها
بمجرى العادة وان مات له من يرثه المفقود دفع الى كل وارث اقل ما يصيبه ويوقف الباقي حتى يعلم حاله ويتعذر امر البراح
دان حيوته وان ادخر ببرع قال ابن الجنيد والنظر في ميراث من فقد في عسكر قد شهدت هزيمته وقتل من كان فيه او اكثرهم
اربع سنين وفيمن لا يعرف مكانه في غيبته ولا خبر له عشر سنين وقال المفيد اذا مات انسان وله ولد مفقود لا يعرف
له موت ولا حياة عزل ميراثه حتى يعرف خبره فان تطاولت المدة في ذلك وكان للميت ورثة سوى الولد على ما يجمع لم
يكن بأس ان يقتسموا موجودين بعوض لهم ان عرف الولد خبر بعد ذلك ولا بأس ان يبتاع الانسان عقار المفقود بعد عشر
سنين من غيبته وفقده وهو انقطاع خبره ويكون البائع ضامنا للثمن والدرك فان حضر المفقود خرج اليه من حقه و
قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان المفقود يحبس ماله ولا يقسم حتى يمضى عليه مدة يطلب في الارض كلها
اربع سنين فان لم يوجد بعد انقضاء هذه المدة قسم المال بين ورثته وروى الصدوق عن اسحق بن عمار قال قال ابو
الحسن عليه السلام في المفقود يتربص بماله اربع سنين ثم يقسم قال رحمه الله يعني بعد ان لا يعرف حياته من موته ولا يعلم
في اي ارض هو ويعلن بطلبه بعد هذا اربع سنين ولا يوقف له خبر حيا ولا موتا محمد بن حمد اموال المفقود
المتوفى في صغار وكبار ويقسم ماله بين الورثة على سهام الله عزوجل وقال ابو الصلاح اذا فقد احد الورثة
عزل نصيبه حتى يكشف السلطان خبره اربع سنين فان عرف حاله حمل اليه والا قسم بين الورثة وان كان المفقود
اولى بالميراث منه وجد عزل نصيبه حتى الارث المدة المذكورة الذي ينكشف الحال فيه فيحكم بما شرع فيه والمعتمد
ما قاله الشيخ لنا ان الاصل البقاء فيعمر بماله الى حين ثبت السبب الموجب لنقله وما رواه معوية بن وهب عن الصادق
عليه السلام في رجل كان له على رجل حق ففقده ولا يدري اين يطلبه ولا يدري احي هو ام ميت ولا يعرف له وارثا ولا
نسبا ولا بلدا قال اطلبه قال ان ذلك قد طال فاتصدق به قال اطلبه وعن الهيثم قال كتبت الى عبد صالح اني
اتقبل الفنادق فنعزل عندنا الرجل فيموت فجاة ولا نعرفه ولا نعرف بلاده ولا ورثته فبقي المال عندنا كيف
نصنع ولمن ذلك المال فقال اتركه على حاله احتج القائلون بان التربص لمدة مضي اربع سنين مع عمومه
المرفوع انسب في نظر الشرع من عصمة الاموال لانه يبيح الحكم للعدو ان حكم الشرع بموته والرواية التي رواها الصدوق
وهذا القول للناس به مع طلبه في البلاد كما في الاعتداد مسألة قال المفيد في مقنعته ومن مات وخلف تركة وليس له انسان
لا يعرف له وارث جعلها في الفقراء والمساكين ولم يدفعها الى سلطان الجور والظلم من الولاة مع انه قال في الكتاب قبل
ذلك فان مات انسان لا يعرف له قرابة من العصبة ولا الموالي ولا ذوي الارحام كان ميراثه لامام المسلمين خاصة يضعه
فيهم حيث يرى وكان امير المؤمنين عليه السلام يعطي تركة من لا وارث له من قريب ولا نسيب ولا مولى فقراء اهل بلده و
ضعفاء جيرانه وخلطائه تبرعا عليهم بما يستحقه من ذلك واستصلاحا للرعية حسب ما كان يراه في الحال من صواب

والاستر ... العدد ... تحرم الرجل العشر ... من

صواب الرأي للتبرع الافعال كما ذكرنا في ذكر ما يستحقه الامام من الاموال فاما اذا فقد الامام و حضر حسب الله
اعطاها عليه السلام للامة في ذلك بحال من يضعه ما ذكره اولا وروى الصدوق عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال من
مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى عتاقه ولا ضامن جريرته فماله من الانفال قال وقد روي في خبر ان من مات و
ليس له وارث فميراثه لهمشهريجه يعني اهل بلده قال الصدوق ومتى كان الامام ظاهرا فماله للامام ومتى كان الامام
غائبا فماله لاهل بلده متى ما لم يكن له وارث ولا قرابة اقرب اليه منهم بالبلدية وقال ابن الجنيد اذا لم يعرف للميت وارث
من ذي رحم او عصبة او مولى نعمة او عاقلة اسطرنحري كالغائب فانه يحفظ ويوكل الامام المسلمين
قروبس من سلم اليه والاحير انه مردود الى بيت مال المسلمين عوضا وان يكون شهادة فمن حضر من يحفظ اليه
قال الشيخ في الخلاف ميراث من لا وارث له سبيل الفئ مال الله للامام خاصة وعند جميع الفقهاء سبيل الفئ
المال يكون للمسلمين واستدل باجماع الفرقة وفي كل موضع وحيث ان المال عند الفقهاء ومتى كان للامام وجد
الامام العادل يسلم اليه بلا خلاف وان لم يوجد وحيث حفظه له عندنا كما يحفظ سائر اموال التي يستحقها والمشهور ان هذا
من لا وارث له للامام خاصة لما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال من مات وليس له مولى
مولى والدين الانفال يعني محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال من مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى
عتاق من ضامن جريرته فماله من الانفال انه الشيخ روى عن خلاد السري يرفعه عن ذكره عن الصادق عليه السلام قال قال
رجل على عهد امير المؤمنين عليه السلام لم يكن له وارث فدفع امير المؤمنين عليه السلام ميراثه الى همشهريجه وروى خلاد
السري يرفعه الى امير المؤمنين عليه السلام ثم قال الشيخ ان الرواية ثم قال مما يلد مساوغاب ومما هذا حكم الصلاحية
المستند الجمع على حضهما مع عدمهما فانها لما تقدم مع انه عليه السلام فعل ذلك تبرعا منه عليه السلام وما قاله الشيخ
والمعتمد الجمع على المشهور من كونه للامام وهو قال ابن ادريس وما رواه الصدوق بالباء وكلام المفيد الحالة المعتمد
رحمه الله مسألة اختلف علماؤنا في ميراث الغرقى فقال الشيخ رحمه الله انهم يتوارثون بعضهم من بعض من تلاد المال
مما ورث من الآخر وهو الظاهر من كلام الشيخ على بن بابويه والشيخ الصدوق فانهما قالا او قالا وان يكون هذا والحد ما لا
وليس للآخر حتى كان المال للوارث الذي لم يخلف شيئا اذا لم يكن لهما احد ورثه من صاحبه من تلاد المال ثم قال ابن الجنيد
ان الغرقى انما توارثهما اذا عرفت الدلائل التي يستدل بها على وفاة بعضهم قبل بعض ورث بعضهم من بعض
حسب ما لكل واحد منهم قبل ميراثه من صاحبه ولصنف ما يحصل لكل منهم من ميراثه صاحبه الى ما سيقوم الوعد الذي هو
ورث صاحبه منه ثم قسم ميراث كل واحد منهم على ورثته الاحياء وقال ابو الصلاح ميراث الغرقى والمهدوم عليه لا يورث
عليهم السلام من صلب احدهم ولا يورثون مما يورث بعضهم من بعض ما شاء بره قال ابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وقال
المعتمد ومسائله لا يورث مما ورث منه انها والمعتمد الاول لنا انه ثبوت ذلك يستلزم المحال فيكون محالا اما الملازمة
فلان ماورث منه يستلزم فرض الميت حيا وهو محال عادة وثبوت القول بذلك يستلزم المحال فيكون محالا واما
رواه حمران بن اعين عمن ذكره عن امير المؤمنين عليه السلام في قوم غرقوا جميعا اهل البيت قال يورث هؤلاء من هؤلاء و

بالبلد ... ذم

ث

وهي آمن هاوية والكبة هي كلما هو من نوابه هي كلما شيبا وارث هي كلما ورثوا هي كلما شيئا وعن عبد الرحمن بن الحجاج في
الصحيح عن الصادق عليه السلام في أخوين ماتا لأحدهما ابن دونهم والآخر لم يترك شيئا في السفينة غرقا فلم يدر أيهما
مات أولا فإن المال لورثة الذي لم يترك شيئا ولم يكن لورثة الذي له المال شيء قال الشيخ في المبسوط لو ورث كل منهما من صاحبه لم
تنقطع القسمة أبدا احتج المفيد رحمه الله بأنه قد ذكر تقديم الأكثر نصيبا في الموت ثم يورث الآخر منه ولو لم يكن الموارث
ورث من صاحبه لم يكن للتقديم فائدة والجواب المنع لا بحث في فوائد الشرع العلم بها [illegible] الأعلام الرغيب [illegible] والمصالح
المعنوية في نظر [illegible] بالاستفادة [illegible] وعبايا على [illegible] الشيخ وجوب
التقديم بل يحمل ذلك على الاستحباب **فرع** قال الشيخ في المبسوط يقدم الأضعف في الميراث لا يستحق [illegible] الكتاب [illegible]
في ذلك [illegible] قال في الإيجاز [illegible] واجب هو المعتمد قال أبو الصلاح الأولى تقديم الأضعف في التوريث
قال الشيخ في النهاية إذا غرق جماعة يتوارثون في وقت واحد أو انهدم عليهم حائط وما أشبه ذلك ولم يعلم تقدم موت بعض
صاحبه ورث بعضهم من بعض [illegible] ذلك [illegible] الحائط لم يعلم الحكم ان تقديم الهدم أو الغرق [illegible]
ليس [illegible] في ذلك الأول أولى [illegible] قال في آخر كلامه في الغرقى وإذا مات نفسان حتف أنفهما لم يورث بعضهما
من بعض ويكون ميراث كل واحد منهما لورثته من الأحياء [illegible] في الوضع الذي يجوز تقدم موت كل واحد
منهما على صاحبه وهذا الحكم [illegible] وكذا [illegible] ذكر العقيل والمفيد رحمه الله قال إذا غرق جماعة
يتوارثون أو انهدم عليهم [illegible] ولم يعلم أيهم مات قبل صاحبه ورث بعضهم من بعض ثم قال
في آخر الباب وإذا مات جماعة يتوارثون بغير غرق ولا هدم في وقت واحد لم يورث بعضهم من بعض [illegible] كل واحد
منهم لورثته الأحياء خاصة وهو يدل على تخصيص الحكم بالهدم والغرق لا غير وقال ابن الجنيد [illegible] إذا ماتوا كما إذا
عدمت الدلائل التي يستدل بها على [illegible] بعضهم [illegible] ورث بعضهم من بعض وهو يدل على تعميم الحكم وقال أبو الصلاح
وإن لم يعلم [illegible] أو غرق أو هدم [illegible] أو غير ذلك ورث كل واحد منهم من صاحبه وقال ابن حمزة إذا غرق اثنان
أو أكثر معا أو احترقوا أو هدم عليهم [illegible] ولم يعلم تقدم موت أحدهم [illegible] ورث كل واحد منهما من صاحبه وهي [illegible]
بالحكم [illegible] الأصل عدم توريث أحدهما من صاحبه [illegible] في الغرقى والمهدوم عليهم
للنصوص [illegible] في القتل والحريق [illegible]
[illegible] **مسألة** المشهور عند
علمائنا أن الواحد من الأبوين مع البنت [illegible] له السدس [illegible] والباقي يرد عليهم على نسبة السهام وقال ابن
الجنيد إن حضر أحد الأبوين مع الابنتين كان لمن حضر من الأبوين السدس والباقي [illegible] إن الفاضل للبنتين
من يستحق [illegible] ليس معهم [illegible] مقتضى الجميع على الجميع [illegible] ما رواه بكير عن الباقر
عليه السلام في رجل ترك ابنته وأمه أن الفريضة من أربعة أسهم [illegible] السدس [illegible]
من العم [illegible] العصبة [illegible] بقدر [illegible] وهو بمنزلة [illegible]

الابنتين واحد الأبوين احتج بدخول النقص على البنات بدخول الزوجين فالفاضل لهما وما رواه أبو بصير عن الصادق عليه
السلام في رجل مات وترك ابنته وأباه قال للأب السدس وللابنة النصف والباقي والجواب المنع من صلاحيته ما ذكره أولا للتعليل ومحمد
السند كان في طريق الرواية الحسن بن محمد بن سماعة وهو ضعيف أو يحمل على ما إذا كان مع البنتين ذكور وعليه يحمل كلام ابن الجنيد
على أنه رحمه الله جعل الرد مع الربع عقيبه وللأب السدس فرضا والبنت النصف فرضا أو [illegible] والباقي وهو نصف السدس
رد على الأب والبنت على قدر حصصهما للابنة منهم من أربعة وللمقسم [illegible] **مسألة** المشهور أن قرابة
الأرحام من قبل الأب سهام قرابة الأم بالسوية وقال ابن الجنيد [illegible] الأرحام [illegible] الدليل [illegible]
[illegible] في ذلك [illegible]
[illegible] **مسألة** المشهور أن العم أولى من ابن الخال فلا شيء له لأن الخال مع العم [illegible] فيكون أولى وقال ابن الجنيد [illegible]
ارحم للأب [illegible] ورحم للأم وكان أحد الرحمين أقرب إلى الميت [illegible] ابن خال أخذ ابن العم الثلثين والخال الثلث [illegible] الأول
ما رواه أبو أيوب عن الصادق عليه السلام قال كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به إلا أن يكون وارث أقرب إلى الميت منه فيحجبه
العم أولى من الخال [illegible] والخالة [illegible] ابن العم والعم [illegible] ابن الخال [illegible] على الأول [illegible]
عن الصادق عليه السلام قال وإن ابن عم وخالا فالمال للخال [illegible] **مسألة** المشهور أن الأجداد
إنما يطعمون [illegible] السدس فإن كان معهم أحدهم السدس [illegible] الطعمة [illegible]
من أصل المال وقال ابن الجنيد [illegible] من الميراث [illegible] السدس كان المسكن
[illegible] أقرب إلى الميت [illegible] أصل المال [illegible] **مسألة** المشهور أن الميراث [illegible] الأبوين
والبنت [illegible] الفاضل رد على [illegible] لأن كلا منهما أقرب فيكون أولى وقال ابن الجنيد فإن حضر جميع الأبوين
أو أحدهما مع الجد أو الجدة [illegible] البنت [illegible] كان [illegible]
الأبوين والابنتين [illegible] الذي [illegible] الميراث [illegible]
والمعتمد الأول لما تقدم وما رواه الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن امرأة [illegible] بها ومات وتركت
أمها وأخوين لها [illegible] أبيها أو زوجها فالمعطى الزوج النصف [illegible] الأم الباقي [illegible] لأن
ابنه تحجبه عن الميراث ولا يعطى الإخوة شيئا [illegible] العم والبنت في ذلك [illegible] فإن حجب أحدهما
يحجب الجدين **مسألة** ولد الولد وإن نزل أولى من الجد [illegible] وقال ابن الجنيد [illegible] مع الجد أو الجدة وولد
الولد أخذ الجد السدس وكان الباقي [illegible] وهو صواب وإن قصد
أن ما يجده ميراثا [illegible] **مسألة** قد تقدم أن القابلة تقبل شهادتها في ربع
ميراث المستهل إذا شهدت بالحياة وقال ابن الجنيد ولو كانت القابلة وحدها شاهدت ذلك [illegible] على الحياة كالحركة
والصياح [illegible] وإن كان حاضر الولادة [illegible] الحياة بعد
الولادة [illegible] شهادة الواحدة إذا كانت من أهل العدالة في ربع الميراث وللاثنين في النصف [illegible]

انه يتساويان معا في جميع الميراث ويحجبان كما ذكرناه الحاجبين على الحقوق قال ولنا في ذلك نظر والمعتمد ما تقدم مسئلة المرتد عن

فطرة اذا لم يكن له وارث مسلم وكان له ورثة كفار قال في النهاية يكون ميراثه لبيت المال وقد روي انه يكون ميراثه لورثته الكفار

وذلك محمول على ضرب من التقية لانه مذهب العامة وقال ابن الجنيد ان كان المرتد ممن كان مشركا فاسلم ثم رجع الى الشرك ولم

يكن له مسلم كان ميراثه لورثته المشركين لما روى ابو بصير [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام قال [illegible] في حكم [illegible] وهو

يعطي ويمنع على الفصل هذه الرواية كما ذكره الشيخ [illegible] الصدوق في المقنع والمنقول فاذا اسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات

فميراثه لولده النصارى [illegible] مسئلة المشهور ان الوارث المسلم اذا كان واحدا لم ينا [illegible] الكافر وارثا [illegible]

الكون التركة [illegible] العول [illegible] وقال ابن الجنيد [illegible] الوارث واحدا [illegible] يحجب عن الميراث

وكانت التركة عينا [illegible] الوارث [illegible] وحازه دونه ان كان حاجبا [illegible] فاما ما كان [illegible] عين

[illegible] على المسلم [illegible] الوارث [illegible] ورثه [illegible] في التركة [illegible] و

[illegible] قال فان ترك ولدين احدهما حر والاخر مملوك كانت تركته للحر منهما دون المملوك [illegible]

[illegible] الميراث كان جميعا احيا ولو كان ترك ولدين احدهما مسلم والاخر كافر كانت تركته للمسلم دون الكافر فان اسلم

الكافر [illegible] الميراث كان الميراث [illegible] في النهاية يحجب المسلم على الحقوق [illegible]

ذلك [illegible] المعتمد [illegible] الوارث [illegible] في الكافر [illegible]

وليس عن المسلم [illegible] الكافر [illegible] المسلم [illegible]

عدم [illegible] مع [illegible] وعدم [illegible] على من التركة [illegible]

[illegible] التركة [illegible] يرث [illegible] التركة [illegible]

مسئلة حكم العبد اذا اعتق حكم الكافر اذا اسلم فلا يرث لو اعتق بعد الموت وكان الوارث واحدا لما تقدم وقال ابن الجنيد

[illegible] والعبد [illegible] المشرك [illegible] البحث [illegible] مسئلة قال ابن الجنيد في باب الولاء [illegible]

[illegible] المعتق [illegible] وهذا يعطي عدم وجوب

اشتراط [illegible] وقال في باب الميراث بالولاء والمعتق تطوعا [illegible] ومن [illegible]

[illegible] الظاهر [illegible] وقد تقدم البحث في ذلك مسئلة قال

ابن الجنيد وان كانا ابوا الغلام زوجا [illegible] في حجر [illegible] الصبية [illegible] الغلام الا ان يكون

ورثتها بالنسب [illegible] في هذا الكلام [illegible] اولى [illegible] على البنت

[illegible] في النكاح [illegible] النكاح [illegible] النكاح [illegible]

[illegible] الصبي [illegible] الصبي [illegible]

[illegible] في حال الحياة [illegible] الميراث وهو النكاح

اللازم مسئلة [illegible] ابن الجنيد طلاق [illegible] وطلاق [illegible]

[illegible] عليه الحد المحدود [illegible] طلاق المريض [illegible] الزوجة [illegible] في السبب وهي

[illegible] طلاق [illegible] بخلاف الصحيح [illegible] المشهور [illegible] الحكم بالمريض [illegible]

[illegible] الطلاق من [illegible] على الاصل [illegible] مسئلة قال ابن الجنيد وامراة المفقود [illegible] و

[illegible] او السلطان [illegible] وقد وقع بها الطلاق [illegible] ما لم تخرج من عدة

فان كانت [illegible] طلاق الولي او السلطان [illegible] فلها

الارث [illegible] والمعتمد [illegible] بعد اربع سنين مع طلب [illegible]

[illegible] طلاق السلطان [illegible] على ما تقدم من البحث [illegible] ع

[illegible] مسئلة قال ابن الجنيد [illegible] الورثة [illegible] ما كان [illegible] لا يصلح [illegible]

[illegible] السلاح [illegible] بحكم [illegible] العادة [illegible]

[illegible] ونحو ذلك [illegible] البحث

في ذلك على الاستفصا مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى سقط بيت على قوم فماتوا وبقي منهم صبيان احدهما مملوك والاخر

حر [illegible] الحر [illegible] وهذا هو المشهور

وقال ابن ابي عقيل ولو انهدمت دار على قوم [illegible] صبيان احدهما مملوك والاخر حر [illegible]

[illegible] المملوك [illegible] كان المملوك [illegible]

روى عن امير المؤمنين عليه السلام [illegible] باليمن [illegible] النبي صلى الله عليه وآله [illegible] الصادق

عليه السلام فقال له الصادق عليه السلام [illegible] صبيان احدهما حر والاخر مملوك [illegible]

[illegible] ابو حنيفة [illegible] فقال الصادق عليه السلام [illegible]

[illegible] حر [illegible] والصدوق [illegible] حديث ابي حنيفة [illegible]

كانا قد ذهبا الى [illegible] الرواية [illegible] تعيين العمل [illegible] لا — روى

ماذكره الشيخ او يحمل [illegible] على الاستحباب [illegible] الشيخ رحمه الله [illegible] في التهذيب [illegible]

[illegible] على الاستحباب [illegible] القرعة [illegible]

[illegible] على احدهما [illegible] على الاصل

على ان المعتمد ما قلناه اولا مسئلة قال الصدوق في المقنع لو ترك ابني اخ لام ومن [illegible] الاخ من الام الثلث — وام وبني اخ لام مع

بينهم بالسوية وما بقي فلبني الاخ للاب والام وسقط بنو الاخ للاب فان ترك بنات [illegible] لام وبنات وبني

[illegible] الاخ للام الثلث بينهم بالسوية وما بقي فللبنات وبني

ابن الاخ للاب والام وسقط [illegible] الاخ للاب [illegible] الاخ للام السدس — س

والباقي [illegible] وبنات الاخ للابوين وكذا [illegible] الاخ لام لهم السدس والباقي [illegible]

للابوين والاصل في ذلك الاعتبار بالمتقرب وهو الاخ فان كان واحدا كان لاولاده او لاولاد اولاده السدس
وان كان اكثر فلاولادهم او لاولاد اولادهم الثلث لكل نصيب من يتقرب به **مسئلة** قال الصدوق في المقنع ان ترك اخا
لاب وام او لاب وجدا فللاخ النصف وما بقي فللجد وكذا قال ابوه في الرسالة وقال ابن الجنيد ان كان
من قبل الام كان له السدس او الثلث على الخلاف والباقي رد عليهما وان كان من الاب كان له الثلثان وللاخ الثلث لان
منزلة الجد كالاخ ولو كان هناك اخ لكان الحكم كذلك وكذا ابن الجنيد قال فان ترك اخوات لاب او لاب وام وجدا فللاخوات
الثلثان وما بقي فللجد وكذا قال ابوه ومنزلة ابيهما فان الجدان كانا من قبل الام كان له السدس على منصبه فانه
قال بعد ذلك فلا فصل فان ترك جد الام واخا لاب او لاب وام فللجد من الام السدس وما بقي فللاخ وان كان من قبل
الاب فانه يكون كالاخ مع الاخوات **مسئلة** المشهور ان ام الولد تعتق من نصيب ولدها اذا كان حيا بعد موت مولاها
فان لم يكن سواها عتق بعضها بنصيبها وسعت في الباقي للباقي الورثة وقال الصدوق في المقنع اذا ترك الرجل جارية
ام ولد ولم يكن ولدها مهرها باقيا فانها مملوكة للورثة فان كان ولدها مهرها باقيا فانها للولد وهي لا تملكه [illegible]
بملك ابويه وولده وان كان للميت ولد من غير هذه التي هي ام الولد فانها تجعل في نصيب ولدها اذا كانوا صغارا فاذا
ادركوا وكبروا هم عتقها فان ماتوا من قبل ان يدركوا رجعت ميراثا للورثة الميت كذلك ذكره ابو جعفر في رسالته الي
وهذا القول قد اشتمل على حكمين الاول عتقها عند بلوغهم باعتاقهم واتباع لفظ يعتق بمواليها انما تعتق من حين موت
المولى من غير احتياج الى مباشرة اعتاق المالك ورجعها الى الرق لو ماتوا قبل البلوغ وليس بمعتمد لانها قد اعتق نصيب اولادها
منها فلا تعود الى الرق ونصيب غيرهم تستسعى فيه وكان الصدوق استضعف هذا الكلام ونسبه الى والده رحمه الله
من غير ان نحن هو به **مسئلة** قال الصدوق في المقنع اذا لم يكن للميت وارث غير وارث المملوك مات على قسمة السهام التي سمى
الله عز وجل لاصحاب المواريث والظاهر ان مقصوده من ذلك انه يشتري تلك التركة على قسم السهام فالزوج يشتري نصف
التركة والولد يشتري بالباقي ولم يقصد الارث الحقيقي لان المملوك لا يرث ولا يورث **مسئلة** قال ابو الصلاح اذا مات انسان
ترك ورثة بعضهم غائب وبعضهم حاضر والغائب احوج من الحاضر واولى بالميراث وقف الميراث الى حين حضور الغائب
ويدفع الى [illegible] فان لم يحضر وتطاولت المدة قسم على الحاضر وكان بيده الى حين حضور الغائب فاذا حضر سلم اليه وان
مات الغائب بعد ان يسلم الحاضر الميراث وكان للغائب وارث كان على الحاضر تسليم الميراث الى ورثة الغائب وان لم يكن له
ورثة كان الميراث للحاضر وهذا ليس بجيد لان مال الغائب لا يجوز التصرف فيه لاحد بل يحفظه الحاكم له فلا يجوز دفعه
الى الحاكم وقوله انه لم يكن له ورثة كان الميراث للحاضر ليس بجيد ايضا بل يكون للامام وانما يكون للحاضر لو كان هو
وارثا للغائب **مسئلة** قال ابو الصلاح حكم الاجداد والجدات وان علوا مع الاخوة حكم الاجداد الادنين [illegible]
ويترتبون في الميراث ترتيب ولد الولد فلا يرث من علا [illegible] مع الجد الادنى [illegible] ثلاث درج مع ذي الدرجتين
هكذا ابدا اذا كانوا شتى [illegible] ان اختلفوا لم يحجب بعضهم بعضا لا يحجب الجد الادنى من قبل الاب الام الاعلى
من قبل الاب الام وهذا ليس بجيد بل الجد الادنى يمنع الاعلى [illegible] **مسئلة**

مسئلة قال ابو الصلاح ويرث المستحق من مولى النعمة وهو ضامن جريرته ولولديها وعصبته من بعده لترك تعدد ذي الانساب
فان كان معه زوج او زوجة فللزوج النصف بالتسمية والباقي رد عليه دون مولى النعمة وللزوجة الربع والباقي لمولى
المنعم او لعصبته وهذا ليس بجيد والمشهور ان الزوج كالزوجة هنا وان لكل منهما نصيبه الاعلى والباقي لمولى النعمة
رد على الزوج هنا **مسئلة** المشهور ان الكفار يتوارثون وان اختلفوا في الملل وقال ابو الصلاح ويرث الكفار بعضهم
بعضا وان اختلفت جهات كفرهم ما عدا كفار ملتنا فانهم يرثون غيرهم من الكفار ولا يرثونهم والتخصيص ممنوع لعدم
الدليل عليه **مسئلة** المشهور ان الطعمة للاجداد مستحب سواء كانوا للاب او للام وقال ابو الصلاح ولا طعمة لاجداد الام و
الاولى انهما تساويا في الربح والنسب فيتساويان في الحكم وما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق عليه السلام ان
رسول الله صلى الله عليه واله اطعم الجدة ام الاب السدس وابنها حي واطعم الجدة ام الام السدس وابنتها حية وعن
اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام في ابوين وجدة لام قال للام السدس وللجدة السدس وما بقي وهو الثلثان للاب
وعن علي بن الحسن بن رباط رفعه الى الصادق عليه السلام قال الجدة لها السدس مع ابنها ومع ابنتها **مسئلة** قال الشيخ
المفيد المصري رحمه الله وقد ذكرت مسئلة في من ترك خنثى واحدا ابوين او ابا وجدا وقيل ان فيها ردا ولا اعلم له وجها لان
الاصل ان لا رد هاهنا لو ترك ابنا وظاهر القرآن لا رد هاهنا مع البنت على السدس شيئا لان الله سبحانه يقول ولابويه لكل واحد
منهما السدس ان كان له ولد وان الولد يقع على الانثى كما يقع على الذكر وانما رجعنا عن هذا الظاهر في مواضع بدليل الرد
هو الاجماع وهذا المشكل امره ليس بانثى على الحقيقة فنثبت الرد عليه قبل فالحكم بان له ميراث نصف انثى سبب الرد
فلنا العلم بان له نصف ميراث ذكر [illegible] واذا دعا بالاشتغال ويقينا على الاصل والوجه ثبوت الرد [illegible]
التي باعتبارها اوجبنا الرد ولم ينتقل الى التعصيب فالخنثى حسبته مع احد الابوين [illegible] نصف
ميراث ذكر يقتضي منع الرد في نصف النصيب **مسئلة** قال الشيخ المفيد المصري [illegible] ولو خلف بنتا واخوة [illegible]
ورد الاحتمال [illegible] الرد [illegible] لا يكون للاب في الرد [illegible] سهمان من خمسة [illegible]
لان الاخوة انما يحجبون [illegible] لاب واما ان يكون [illegible] يكون الرد عليه وعلى البنت [illegible]
او ربع [illegible] في قوله تعالى [illegible] يكون [illegible] الورثة على
نسب [illegible] **مسئلة** قال الشيخ المفيد المصري لو كان في الورثة [illegible] نصيبان [illegible]
[illegible] وهذا الذي [illegible]
مسئلة قال الشيخ المفيد المصري واما ولد الزنا فلا يرثه احد الا زوج او زوجة او ولده خاصة [illegible]
الا زوج او زوجة او ولده خاصة فان لم يكن احد فللامام وميراث ولده [illegible] على الصحيح
[illegible] ان هذا الولد ليس بولد شرعا [illegible] وهذا [illegible] الخلاف
وما اختاره هو الصحيح لما ذكرناه **مسئلة** قال الشيخ المفيد المصري لو ترك ابن اخ او اخت من قبل الاب او من قبل
احدهما وجدا من قبل الاب فان الجد لا يمنع ابن الاخ وان كان اقرب [illegible] ولا يحوز الميراث دونه على

قول بعض اصحابنا بان الجد اذا كان اخا لاخ ميراث ابيه وامه على جده سواء ويشارك الجد على قول بعضهم وهو الاضعف
الجد يحوز الميراث دونه احتج الاولون بان ولد الاخ من سمى الله تعالى لهم سهما في القرآن العزيز وهو اولى سببا
ممن يرث بالرحم وعليه الاجماع وبه احتج السيد المرتضى وان كان قد ذكر في موضع اخر ان ولد ولد الاخ اذا نزل درجة
لا يرث مع الجد وليس له اصل لان ولد الولد وان نزل فهو ولد على الجد منه وهو الذي استقر عليه المذهب وعليه الاطباق
الآن وهذا الذي اختاره مصنف الكتاب عن المحقق مسئلة المملوك اذا انعتق لا يرث المنعم عليه وقال الصدوق في كتاب
من لا يحضره الفقيه اذا ترك المملوك لا منعما او منعما عليه ولم يترك وارثا غيره فالمال له فلنا الاصل عدم الانتقال السيد
اما عرفنا في المنعم انه شابه الاب فان الاب علة في ايجاد الولد والمنعم علة في تمليكه نفسه بخلاف العتق الذي لا يشبه
منعم عليه انتهى تم الجزء الثالث من كتاب محلل الشرعي في احكام الشرعية بعون الله تعالى وحسن توفيقه والحمد لله
رب العالمين وصلى الله على سيد الاولين والاخرين وخاتم المرسلين محمد النبي واله الطيبين الطاهرين صورة ما
كتب المصنف طاب ثراه على اخر هذا الجزء في نسخة بخطه تم الجزء الثالث من كتاب محلل الشرعي ويتلوه
في اول الجزء الرابع كتاب الحدود وفيه فصول على يد مصنفه العبد الفقير الى الله تعالى الحسن بن يوسف بن المطهر في السادس
والعشرين من شهر رمضان المبارك سنة ثمان وستمائة والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد النبي واله الطاهرين

بلغ مقابلة ... حسب الجهد والطاقة ... والحمد لله وحده وكرم ...

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

كتاب الحدود وفيه فصول الأول في حد الزنا مسألة قال الشيخ في النهاية في باب
شهادة النساء إذا شهد أربعة رجال على امرأة بالزنا فادعت أنها بكر أمر النساء أن ينظرن إليها فإن كانت كما قالت درئ
عنها الرجم والحد وجلد الأربعة حد المفتري ولم يذكر جلد الشهود في كتاب الحدود وأطلق درء الحد بل قال قال الشيخ في باب
شهادة النساء لكن فيدا أنهم شهدوا عليها بالزنا قبلا وهو جيد ذكره هذه المسألة في كتاب الحدود أيضا ولم يذكر حد الشهود بل قال
فأما الشهود الأربعة فلا يجلدون حد المفتري لأنه لا دليل عليه ولأن شهادتهم ظاهرها الصحة وإلى هذا القول ذهب شيخنا
في المبسوط ولم يذكر في النهاية شيئا ولم نقل شيء مما ذكره الشيخ في باب شهادة النساء وقال ابن الجنيد ولو ادعت المشهود عليها
أنها بكر أو عذراء أو المشهود عليه أنه خصي أريتهما أهل العدالة فإن شهد أربعة من النساء بما ادعت المرأة أو رجلان بما ادعاه
الرجل أو بأحدهما بطلت الشهادة وصار الشهود قذفة والمعتمد ما ذكره الشيخ في المبسوط لنا قال ابن حمزة لأنه ليس تصديق
شهادة النساء أولى من تصديق شهادة الرجال فإذا حصل الشبهة فيدرأ بها الحد لقوله عليه السلام ادرءوا الحدود بالشبهات

مسألة قال الشيخ في النهاية إذا شهد أربعة نفر على امرأة بالزنا أحدهم زوجها وجب عليها الحد وقد روي أن الثلاثة يجلدون
حد المفتري ويلاعنها زوجها وهذه الرواية محمولة على أنه إذا لم يعدل الشهود واختلفوا في إقامة الشهادة وأخل بعض شرائطها
فأما مع اجتماع شرائط الشهادة فإن الحكم ما قدمناه وقال ابن الجنيد إذا كان أحد الأربعة شهود زوجها وكانت المرأة غير مدخول
بها صحت الشهادة ووجب الحد وإن كان قد دخل بها بطلت الشهادة وكان عليه اللعان وعلى الثلاثة الحد وقال الصدوق
في المقنع وإذا شهد أربعة شهود على امرأة بالفجور أحدهم زوجها جلد الثلاثة الحدود ويلاعنها زوجها ولا تحل له أبدا وقال
ابن البراج إذا شهد أربعة بالزنا وأحدهم زوجها كان عليها الحد وقد ذكر أن الثلاثة يجلدون حد المفتري ويلاعنها زوجها
وذكر بعض أصحابنا أن هذه الرواية محمولة على أنه لم يعدل الشهود واختلفوا في إقامة الشهادة وقد ذكرت في كتاب الكامل
أن الأولى في ذلك أنهم يحدون ولا يجب على المرأة حد لأن زوجها في حكم الخصم لها وشهادة الخصم على خصمه في الأمر
الذي هو خصم فيه ليست مقبولة وإذا كان الأمر على ذلك لم يبق غير ثلاثة فيجب عليهم حد الفرية وقال أبو الصلاح فإن
كان أحد الشهود الزوج حد الثلاثة حد المفتري ولاعن الزوج وقال ابن حمزة إن كان زوجها أحد شهود البينة ولم يسبق
قذفه لها لم يجز ولزم حد الثلاثة وأسقط الزوج الحد باللعان إن شاء وقال ابن إدريس إن شهد الزوج ابتداء
من غير أن يتقدم منه القذف لها مع الثلاثة المذكورة قبلت شهادتهم ووجب على المرأة الحد فإن كان قد رمى الزوج المرأة بالزنا
أولا ثم شهد مع الثلاثة المذكورة عليها به فلا تقبل شهادته ثم نقل كلام الشيخ في النهاية ثم قال عقيبه [illegible] في مسائل
خلافه فقال إذا شهد الزوج ابتداء من غير أن يتقدم منه القذف مع ثلاثة على المرأة بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على المرأة
الحد وهو الظاهر من أحاديث أصحابنا وقال أبو حنيفة وقد روي أيضا أن الثلاثة يحدون ويلاعن الزوج وهذا الذي
حققه في مسائل خلافه هو الأصح والأظهر دليلا ولنا قوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن
أربعة منكم ولم يفرق بين أن يكون الزوج أحدهم أولا لكون هذا خطاب للحكام وقوله إن أدرى بأنه [illegible] والشيخ رحمه

الله ذكر في الاستبصار حديث إبراهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها
قال تجوز شهادتهم ثم قال وقد روي أن الزوج يلاعنها ويجلد الباقون حد المفتري روى ذلك زرارة عن أحدهما
عليهما السلام في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الآخرون قال والخبر الأول والوجه أن
نعمل عليه لأنه موافق لكتاب الله تعالى قال تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فإنما يجوز اللعان إذا لم يكن للرجل من يشهد معه
إلا نفسه فأما إذا عاين وأما إذا أتى بالشهود الأربعة فهم أربعة فلا يجب عليهم اللعان مسألة قال الشيخ في النهاية إذا شاهد
الإمام من يزني أو يشرب الخمر كان عليه أن يقيم الحد ولا ينتظر مع مشاهدته قيام البينة ولا الإقرار وليس ذلك لغيره بل هو مخصوص
به وإن شاهد غيره كان عليه إقامة البينة أو الإقرار إن أراد إقامته عليه وقال ابن إدريس حكم النائب من قبل الإمام حكمه
في الحكم بعلمه وهو الأقوى عندي وقد تقدم البحث في ذلك مسألة إذا شهد أربعة على رجل بالزنا فشهد اثنان منهم أنه أكرهها و
الآخران أنها طاوعته فلا حد على المرأة لأنه لم يثبت المطاوعة وأما الرجل قال الشيخ في الخلاف قال الشافعي لا يجب عليه الحد
وهو أقوى عندي وقال أبو حنيفة عليه الحد استدلالا بأنها المرأة الزانية واحتج الحنابلة بأنه لا دليل ولأن الشهادة لما
لم تكمل بفعل واحد لأنها هي شهادة على فعلين لأن الزنا طوعا غير الزنا كرها وقال في المبسوط لا حد على المرأة لأن الشهادة لم تكمل
والرجل لا حد عليه أيضا وقال بعضهم إن عليه الحد وهو الأقوى عندي لأن الشهادة قد كملت في حقه على الزنا لأنه زان في الحالين
ومن قال بالأول قال لأن الشهادة لم تكمل على فعل واحد فإن الإكراه غير المطاوعة وهذا عكس ما قاله في الخلاف فإنه قوى
هناك كلام الشافعي وقوى هنا كلام أبي حنيفة وقال ابن الجنيد ولو شهد اثنان من الأربعة بأن الرجل استكره المرأة وشهد
الآخران بأنها طاوعته وادعت المرأة الإكراه سقط الحد عن المرأة ولزم الحد الرجل وقال ابن حمزة وابن إدريس بقوله
في الخلاف والوجه عندي ما قاله في الخلاف لنا أن الزنا مع الإكراه مغاير له مع المطاوعة كما أن الزنا في أحد الزوايا مغاير له في الزاوية
الأخرى وكما لم تسمع الشهادة وإن اتفقا على مطلق الزنا فكذا في الأول للتغاير واحتج الشيخ بكونه زانيا من نوع لأنها ثبت
المطلق بشهادة الأربعة ولم تختلف المشخصات لا مانع اختلافها فلا إن اعتبرنا الحضور وعدم قوم الحد [illegible]
ذلك ونمنع ما قاله الشيخ من المغايرة وادعى أن الشهادة كملت على الزنا لأنه من طرفها بالإكراه فقد شهد بالزنا ومن شهد
بالمطاوعة شهد بالزنا فالفعل واحد وإن اختلفا في ثبوت وهو غلط ظاهر مسألة إذا حضر أربعة ليشهدوا بالزنا
فشهد واحد أولا ثم حضر الشاهد الرابع لم يثبت على المشهود عليه الزنا لأن الشهادة ما كملت حال الإقامة
وإن لم يشهد شيء عليه أيضا لا خلاف ومن شهد منهم حد القذف قال الشيخ في الخلاف ونقل عن أبي حنيفة وأصحابه
والشافعي في أحد قوليه وقال في الآخر لا يجب الحد وقال الشيخ في المبسوط الذي تقتضيه مذهبنا أن عليهم الحد وكل
ما يحكونه أصحابنا في قصة المغيرة لا حجة عليهم والشيخ نقل قصة المغيرة في الخلاف وجعلها دليلا بعد اشتراط الاجتماع
للمرة فقال وقد روي ذلك عن علي عليه السلام وعمر ولا مخالف لهما أما علي عليه السلام فروي أن أربعة أتوه ليشهدوا
على رجل بالزنا فصرح بالثلاثة وقال أين الرابع فقالوا يجيء الآن فقال حدوهم فليس في الحدود نظرة ساعة وأما عمر فالقصة مشهورة
وهو أنه استعمل المغيرة بن شعبة على البصرة وكان نازلا في أسفل الدار فاتهم أبو بكرة وشبل بن معبد وزياد في

علوها فنفخت الريح ففتحت باب البيت ورفعت الستر فرأوا المغيرة بين رجلي امرأة فلما أصبحوا تقدم المغيرة ليصلي
فقال أبو بكرة تنح عن مصلانا فبلغ ذلك عمر فكتب أن يرفعوا إليه وكتب إلى المغيرة قد تحدث عنك بما إن كان صدقا
لو كنت مت قبله كان خيرا لك فأشخص إلى المدينة فشهد نافع وأبو بكرة وشبل بن معبد فقال عمر أودى المغيرة الأربعة
فجاء زياد ليشهد فقال عمر هذا رجل لا يشهد إلا بالحق إن شاء الله فقال أما الزنا فلا أشهد به ولكني رأيت أمرا قبيحا فقال
عمر الله أكبر وجلد الثلاثة فلما جلد أبو بكرة قال أشهد أن المغيرة زنى فهم عمر بجلده فقال له علي عليه السلام إن جلدته فارجم
صاحبك يعني ارجم المغيرة ثم وضع الدلالة أن هذه قضية ظهرت واشتهرت ولم ينكر ذلك أحد وقيل في تأويل قول علي عليه السلام
لعمر إن جلدت أبا بكرة فارجم صاحبك تأويلان أصحهما أن معناه إذا كان هذا بمنزلة شهادة أخرى وقد كملت
الشهادة أربعة فارجم صاحبك يعني إنما أعاد ما شهد به فلا تجلده بإعادته وقول الشيخ في المبسوط حسن وابن الجنيد
قال لو شهد ثلاثة وتأخر الرابع إلى أن ينصرم مجلس الحكم أو قدم بعد ما حدوا وكلامهم تمت الشهادة قال الشيخ في الخلاف ومن
قال له حد عليهم استدل بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا خبر
أن العادة فمن أحد الشهود ما لم يشهد فاجلدوهم وليس هذا أسبقهم فإنه لا يحد إذا أتى بأربعة شهود وهذا داخل تحت الآية
فكل من خرج عنها فلا بد من دليل وإن لم يكن فأدخلناه وصاحب الشامل قال إذا لم يتم عدد الشهود كان شهد ثلاثة
شهدوا حدا حد القذف قد ذهب عليهم حد القذف فيه قولان أحدهما وهو المنصوص أن الشهود إنهم يحدون ومن قال
مالك وأبو حنيفة والشافعي أنهم يحدون لأنه أضاف الزنا إليه بلفظ الشهادة عند الحاكم فلم يجب عليه الحد كما لو شهد الأربع
ثم رجع واحد منهم فلم يجب على الباقين وهذا القول عندي لا يخلو من قوة وإلا لأدى ذلك إلى امتناع الشهود عن إقامتها
لأنه يجوز أن يترك أحدهم الشهادة فيتعين الحد عليه فيمتنع من أدائها ولأن أصحابنا نصوا على أنه لو شهد أربعة
وردت شهادة واحد منهم بأمر خفي لا يقف عليه إلا الآحاد يقام على المردود الشهادة الحد دون الثلاثة لأنهم غير مفرطين
في إقامتها فإن أحدا لا يقف على بواطن الناس وكان عذرا في إقامتها فلا يلزمهم الحد وما ذكرناه من الأمور الباطنة **مسألة**
إذا استكره امرأة على الزنا فلا حد عليها إجماعا وعليه الحد وعليه مهر المثل لها قال ابن إدريس في الرد فقال أبو جعفر
لقبح فعلها واختاره شيخنا أبو جعفر في كتاب الحدود من مسائل خلافه إلا أنه رجع عنه في مبسوطه وفي موضع آخر من
مسائل خلافه واستدل شيخنا على سقوطه بقول النبي صلى الله عليه وآله إنه نهى عن مهر البغي والبغي الزانية فالعوض لأجل
زنى غير مكره وهذه مكرهة فحتى تستحق بهذا الحديث على نفي مهرها وقول ابن إدريس جيد والحديث
عن منافاتها على ما قاله الشيخ وقال في كتاب الصداق من الخلاف إذا وطئ امرأة فأفضاها بأن صير مجرى البول ومدخل
الذكر واحدا فإن كان قبل أن تبلغ تسع سنين لزمه نفقتها ما دامت حية وعليه مهرها وديتها كاملة وإن كان بعد تسع سنين
لم يكن عليه شيء غير المهر هذا إذا كان في عقد صحيح أو عقد شبهة فأما إذا كان مكرها لها فإنه يلزمه ديتها على كل حال وله
مهرها وسواء كان البول مستمسكا أو مسترسلا وقال الشافعي عليه ديتها ومهرها ولم يفصل قبل تسع أو بعد ولم يشر في
هذا رجوع عما قاله أولا وقال في المبسوط إذا استكره امرأة على الزنا فلا حد عليها لأنها ليست بزانية وعليه الحد

لأنه زان وأما المهر فلها مهر مثلها عند قوم وقال آخرون لا مهر لها وهو مذهبنا لأن الأصل براءة الذمة وكلام في الأحكام
التي تتعلق بالوطء على ثلاثة أضرب أحدها يعتبر بهما وهو الغسل فالغسل يجب على كل واحد منهما والحد فإن كانا زانيين فعلى
كل واحد منهما الحد وإن كان أحدهما زانيا فعليه الحد دون الآخر وأما المهر فيعتبر بها فمتى حدت فلا مهر وإذا سقط
الحد عنها فلها المهر وهذا الكلام الأخير كان أقوى من الأول حيث قال لا حد عليها لأنها ليست بزانية ولها مهرها وقال في
الصداق من المبسوط وهكذا إن أكره امرأة أو وطئها بشبهة فأفضاها وجب المهر والدية وعندنا خاصة أنه يلزمه الإنفاق عليها
وهو موافق لما اخترناه **مسألة** قسم الشيخ الزنا في النهاية على خمسة أقسام منهم من يجب عليه الحد بالقتل على كل حال سواء
كان محصنا أو غير محصن شيخا كان أو شابا وهو كل من وطئ ذات محرم له أما أو بنتا أو أختا أو بنتها أو بنت أخيه
أو عمته أو خالته فإنه يجب عليه القتل على كل حال وكذا الذمي إذا زنا بالمسلمة ومن غصب امرأة على فرجها ومن زنا بامرأة أبيه
فإنه يقتل سواء كان محصنا أو غير محصن وابن حمزة جعلها ثلاثة وكذا أبو الصلاح قال في الزنا في المحرمات بالنسب وابن
البراج تبع الشيخ وشيخنا المفيد قال في المقنعة وإذا زنا الذمي بمسلمة ضربت عنقه ومن زنا بذات محرم له كالعمة
أو خالة أو بنت أخ أو بنت أخت ضربت عنقه وكذا الحكم فيمن زنا بامرأة أبيه أو أخيه ومن عقد على واحدة محرم عليه نسبا
وهو يعرف رحمه منها أو وطئها ضربت عنقه ومن غصب امرأة على نفسها ووطئها مكرها لها ضربت عنقه محصنا
كان أو غير محصن وقال ابن إدريس الذي يحصل في هذا القسم وهو الذي يجب عليه القتل على كل حال أنه
إن كان محصنا وجب عليه الجلد أولا ثم الرجم فيحصل امتثال الأمر في الحدين معا ولا يسقط واحد منهما ويحصل أيضا
المتفق الذي هو القتل لأجل عموم أقوال أصحابنا وأخبارهم لأن الرجم يأتي على القتل ويحصل الأمر بجلد الرجم وإن
كان غير محصن وجب عليه الجلد لأنه زان ثم القتل بغير الرجم واحتج الشيخان بما رواه زرارة في الحسن عن أحدهما عليهما
السلام في رجل غصب امرأة نفسها قال يقتل وعن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال إن زنى رجل بذات محرم
حد من الذي وراء محرم قال تضرب عنقه وقال في مقنعه أن الشيخ رحمه الله روى عن أبي بصير عن الصادق عليه السلام
قال إذا زنى الرجل بذات محرم حد حد الزاني إلا أنه أعظم ذنبا قال الشيخ وليس منافيا لما تقدم من ضربه بالسيف
لأن المقصد قتله وفيما يجب على الزاني الرجم وهو يأتي على النفس والإمام مخير بين أن يضربه ضربة بالسيف أو يرجمه
وهذا قول الشيخ ما قربه عندي **مسألة** قسم الشيخ الزاني المحصن في النهاية إلى شيخ وشيخة وشاب وشابة فإن كانا محصنين
جلدا ثم رجما وإن كانا شابين محصنين لم يجلدا بل يرجمان وتبعه ابن البراج وابن حمزة وأطلق الشيخ المفيد وابن الجنيد وسلار
القول في المحصن أنه يجلد أولا ثم يرجم وقال ابن عقيل وحد الزاني عند آل الرسول عليهم السلام إذا كان بكرا جلد
مائة ونفي سنة وحد المحصن والمحصنة إذا زنيا الرجم ولم يتعرض للجلد وقال السيد المرتضى مما انفرد به الإمامية
وأهل الظاهر يوافقونهم في هذا القول أنه يجمع على الزاني المحصن الجلد والرجم يبدأ بالجلد ويثنى بالرجم وداود
وافقهم عليه وخالف باقي الفقهاء في ذلك وقالوا لا يجمع الجلد والرجم بل يقتصر في المحصن على الرجم واحتج بإجماع الطائفة
وأنه لا خلاف في استحقاقه الرجم وإنما الخلاف في استحقاقه الجلد ويدل على استحقاقه إياه قوله تعالى الزانية والزاني

ناجلدوها والمحصن داخل فيه واستحقاق الرجم عرفناه فلا يسقط الجلد واطلق القول ولم يفصل وكذا الصدوق في
المقنع وابن الجنيد لعموم قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة واختاره السيد المرتضى واحتج بانه يستحق
للشيخ الجلد والرجم لان اصحابنا وشيخنا [illegible] في التبيان فقال يجلد الزاني والزانية اذا لم يكونا
محصنين كل واحد منهما مائة جلدة واذا كانا محصنين او احدهما كان على المحصن الرجم بلا خلاف وعندنا انه يجلد
اولا مائة جلدة ثم يرجم وفي اصحابنا من خص ذلك بالشيخ والشيخة اذا زنيا وكانا محصنين فاما اذا كانا شابين محصنين
لم يكن عليهما غير الرجم وهو قول مسروق وفي ذلك خلاف ذكرناه في الخلاف والشيخ قال في الخلاف المحصن اذا كان
شيخا وشيخة فعليهما الجلد ثم الرجم واذا كانا شابين فعليهما الرجم فقط وقال داود واهل الظاهر عليهما الجلد ثم
الرجم ولم يفصلوا وبه قال جماعة من اصحابنا وقال جميع الفقهاء ليس عليهما الا الرجم دون الجلد دليلنا قوله تعالى
الزانية والزاني فاجلدوا ولم يفصل وروى عبادة بن الصامت قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله خذوا عني قد
جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب الجلد ثم الرجم وهذا اجماع الصحابة وجلد علي
عليه السلام شراحة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة فقيل له تحدها حدين فقال جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول
الله صلى الله عليه وآله وقال في المبسوط وحد الثيب وهو المحصن من اصحابنا من اوجب عليه الجلد ثم الرجم ومنهم من
قال انما يجب ذلك اذا كانا شيخين فان كانا شابين فعليهما الرجم فقط وعند المخالف يجب الرجم فقط ولم يفصلوا ومنهم
يجمع بينهما ولم يفصل واحتج الشيخ بما رواه عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال اذا زنى الشيخ والعجوز جلدا
ثم رجما عقوبة لهما واذا زنى النصف من الرجال رجم ولم يجلد اذا كان قد احصن واحتج الاولون بعموم الاية وبما
رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام في المحصن والمحصنة جلد مائة ثم الرجم وكذا رواه زرارة عنه عليه السلام
وهذا هو الاقوى عندي **مسئلة** قسم الشيخ في النهاية الزاني غير المحصن على ضربين البكر وغير البكر فالبكر هو الذي
املك على امراة ولم يدخل بها وغير البكر من ليس كذلك واوجب على البكر جلد مائة والتغريب سنة وجز الشعر ان كان رجلا
ولا جز على المراة ولا تغريب وعلى غير البكر جلد مائة لا غير رجلا كان او امراة وقال في الخلاف والمبسوط البكر عبارة عن
غير المحصن فاذا زنى البكر جلد مائة وغرب عاما ان كان ذكرا وان كان انثى لم يكن عليها تغريب وقال المفيد رحمه الله
واذا زنى الرجل وقد املك بامراة ولم يدخل بها قبل ان يدخل بها جز راسه وجلد مائة جلدة ونفي عن المصر حولا
كاملا وقال ابنا بابويه اذا كانا بكرين جلدا مائة ونفيا سنة وحد المحصن والمحصنة اذا زنيا الرجم وغير المحصن مائة
الذي يكون له زوجة [illegible] يغدو عليها او يروح ولم يغير البكر والظاهر انه في معناه لكنه لم يصرح به وكذا قال
الصدوق في المقنع ان كانا محصنين جلدا مائة جلدة ثم رجما وان كانا غير محصنين جلد كل واحد منهما مائة والذي
قد املك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى وقال ابن الجنيد اذا زنى غير المحصن جلد مائة وغرب سنة من بلده اذا كان حرا وهو
في الملاك وقال ابو الصلاح ان كان حرا ليس محصنا او كان شيخا جلد مائة سوط وان [illegible] بعد الحد جز [illegible]
ونفي وان كان شابا [illegible] وان كان احدهما محصنا الغائب او حاضرا لا يتمكن من الوصول اليها جلد مائة سوط

الشيخ

سوط وغرب عاما وان لم يكن محصنا جلد مائة سوط وقال ابن البراج تبع الشيخ رحمه الله وكذا ابن حمزة وقال ابن
ادريس البكر غير المحصن سواء كان مملكا او لا كما قاله الشيخ في الخلاف والاقرب ما اختاره الشيخ في النهاية لنا
ان الاصل براءة الذمة وما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال الحر والحرة اذا زنيا جلد كل واحد منهما مائة
جلدة فاما المحصن والمحصنة فعليهما الرجم احتج الاخرون بما رواه عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام
قال واذا زنى الشاب الحدث السن جلد ونفي سنة من مصره والجواب المراد بذلك اذا كان مملكا لما رواه زرارة
عن الباقر عليه السلام قال الذي لم يحصن يجلد مائة ولا ينفى والتي قد املكت ولم يدخل بها تجلد مائة وتنفى وفي
الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال الشيخ والشيخة جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة ونفي
سنة وعن عبد الرحمن عن الصادق عليه السلام قال كان علي عليه السلام يجلد البكر والبكرة وينفيهما سنة والبكر
هو المملك لما رواه زرارة في الحديث الثاني وما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه
السلام في الشيخ والشيخة ان يجلدا مائة وقضى في المحصن الرجم وقضى في البكر والبكرة اذا زنيا جلد مائة و
نفي سنة في غير مصرهما وهما اللذان قد املكا ولم يدخل بهما **مسئلة** المشهور ان المراة لا نفي عليها قاله الشيخ رحمه الله
وتبعه المتاخرون واستدل في الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم ولانها عورة ولقوله تعالى فعليهن نصف ما
على المحصنات من العذاب فلو كانت الحرة يجب عليها التغريب لكان على الامة نصفه ولو وجبنا ذلك لا يوجب على
الامة لقوله عليه السلام اذا زنت امة احدكم فليجلدها وكان هذا كلام الواحد كلام ابن ابي عقيل يدل على ايجابه كما
نفي الرجل للاخبار السالفة في المسئلة السابقة لكن المشهور ما قاله الشيخ لان فيه فضيحة لها ومنعها من الاتيان
بمثل ما فعلت **مسئلة** قال الشيخ في النهاية حد الاحصان في الرجل هو ان يكون له فرج متمكن من وطئه يكون مالكا له
سواء كان بالعقد او بملك اليمين ويراعى في العقد الدوام فان المتعة لا تحصن ولا فرق بين ان يكون الدائم على حرة
او امة او يهودية او نصرانية فان جميع ذلك يحصن الرجل وملك اليمين ايضا يحصن والاحصان في المراة مثل الاحصان
في الرجل سواء وهو ان يكون لها زوج يغدو اليها ويروح مخلى بينها وبينه غير غائب عنها قد دخل بها حرا كان
او عبدا وعلى كل حال وكذا قال السيد المرتضى وشيخنا المفيد وابن البراج وقال ابن الجنيد والاحصان الذي
يلزم صاحبه اذا زنى الرجم هو ان يكون الزوجان حرين بالغين مسلمين وقد وقع الوطء منهما والرجل غير ممنوع
وقت زناه من وطئ زوجته لغيبة عنها او لحبس او لعلة في محرمها وقال ابن ابي عقيل والمحصن الذي يكون له
زوجة حرة مسلمة يغدو عليها ويروح فقد اتفقا على اشتراط الاسلام [illegible] وقال ابن حمزة اذا احصان
[illegible] الرجل وقال سلار العاقل المحصن اذا شهد عليه اربعة رجال عدول [illegible] وكان
نكاحها للدوام فان المتعة لا تحصن فاما ملك اليمين فقد روي انه يحصن وهذا يعطي انه لا معنى بان ملك اليمين
يحصن وابو الصلاح وافق شيخنا [illegible] ان الاحصان يحصل بالزوجة الحرة والامة وملك اليمين وكذا ابن ادريس و
المعتمد ما اختاره الشيخ في النهاية لنا ما رواه اسحاق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه السلام قال سالته عن الرجل اذا

مع

هو زنا وعنده السرية والامة يطاها تحصنه الامة تكون عنده فقال نعم انما ذاك لان عنده ما يغنيه عن الزنا
قلت فان كانت عنده امة زعم انه لا يطاها فقال لا يصدق قلت فان كانت عنده امرأة متعة تحصنه قال لا
انما هو على الشيء الدائم عنده وفي الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المحصن قال فقال
الذي يزني وعنده ما يغنيه وفي الصحيح عن اسماعيل بن جابر عن الباقر عليه السلام قال قلت له ما المحصن رحمك الله
قال من كان له فرج يغدو عليه ويروح احتج الآخرون بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال
قال لا يحصن الحر المملوكة ولا المملوك الحرة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وقال وكما لا تحصن الامة
والنصرانية واليهودية ان زنا بحرة فكذلك لا يكون عليه حد المحصن ان زنا بيهودية او نصرانية او امة وتحته حرة
والجواب عن الاول انه لا دلالة فيه لان معناه ان الحرة لا يحصنها الا الحر حتى اذا زنت وجب عليها الرجم كما لو كانت
تحته حرة لان حد المملوكة والمملوك خمسون جلدة ولا رجم عليهما وعن الثاني قال الشيخ يحتمل ان يكون لانه كان عنده
على سبيل المتعة فلهذا حكم بانه لا يحصنه مسألة لما قسم الشيخ في النهاية الزنا خمسة وجعل الخامس من ليس
بمحصن ولا مملوك قال ومن هذه صورته اذا زنا جلد ثم زنا ثانية جلد ثم زنا ثالثة جلد ثم زنا رابعة كان عليه
القتل وكذا قال شيخنا المفيد ان غير المحصن اذا زنا جلد ثم عاد الى الزنا ثانية جلد ثم عاد ثالثة جلد فان
عاد رابعة بعد جلده ثلاث مرات قتل وكذا المرأة تقتل في الرابعة بعد جلدها ثلاث مرات وقال السيد المرتضى
مما انفردت به الامامية القول بان الحر البكر اذا زنا جلد ثم عاد فجلد ثم عاد الثالثة فجلد انه ان عاد الرابعة
قتله الامام وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وبه قال سلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وقال الصدوق
في المقنع وابوه في الرسالة يقتل في الثالثة بعد اقامة الحد مرتين وبه قال ابن ادريس وقال الصدوق وروي
انه يقتل في الرابعة وللشيخ في الخلاف قول غريب انه يقتل في الخامسة بعد جلده اربع مرات قال وقد
روي انه يقتل في الرابعة والمعتمد ما قاله الشيخان لنا ما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال الزاني اذا
جلد ثلاثا يقتل في الرابعة يعني اذا جلد ثلاث مرات ولان فيه صيانة للنفوس عن الاتلاف وهو مطلوب للشارع
احتج ابن ادريس بانه الظاهر من قول اصحابنا والذي يقتضيه اصول مذهبنا انه يقتل في الثالثة اجماعا ان
اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة وهذا منه [illegible] خلاف وما رواه يونس عن الكاظم عليه السلام قال اصحاب
الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد قتلوا في الثالثة والجواب انه كيف يصح دعواه الاجماع مع ان جلة اصحابنا واكثرهم
من ذكرناه خالف فيه وعن الحديث قال الشيخ انه مخصوص بما عدا حد الزنا وشرب الخمر وغيره على ما نصه
وهو حسن لان ما ذكرناه خاص وحديثه عام فيقدم حديثنا مسألة قال الشيخ في النهاية المملوك والمملوكة
يقتلان في الثامنة بعد اقامة الحد سبع مرات وتبعه ابن البراج وقال في الخلاف يقتل المملوك في التاسعة
وبه قال السيد المرتضى وهو ايضا قول شيخنا المفيد وعلي بن بابويه وولده الصدوق في المقنع وسلار وابن
حمزة وابي الصلاح وابن ادريس والاول اقوى لنا انه اصون للنفوس عن التلف فيتعين العمل به وما رواه زرارة

زرارة وبريد العجلي عن الصادق عليه السلام قال في الامة تزني قال تجلد خمسين جلدة قلت فانها عادت
قال تجلد خمسين قلت فيجب عليها الرجم في شيء من الحالات قال اذا زنت ثماني مرات يجب عليها الرجم قلت
كيف صار في ثماني مرات قال لان الحر اذا زنا اربع مرات واقيم عليه الحد قتل فاذا زنت الامة ثماني مرات
رجمت في التاسعة احتج الآخرون بما رواه بريد في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا زنا العبد ضرب خمسين
فان عاد ضرب خمسين فان عاد ضرب خمسين الى ثماني مرات فان زنا ثماني مرات قتل والجواب لعل المراد اذا
زنا ثماني مرات واقيم الحد فيها قتل في التاسعة مسألة قال الشيخ في النهاية اذا زنى الرجل بصبية لم تبلغ ولا
مثلها قد بلغ لم يكن عليه اكثر من الجلد وليس عليه رجم فان افضاها او عابها كان ضامنا لعيبها وكذلك المرأة اذا
زنت بصبي لم يبلغ لم يكن عليها رجم وكان عليها جلد مائة ويجب على الصبي والصبية التأديب وتبعه ابن
البراج وهو قول الصدوق في المقنع وقال المفيد من زنى بصبية حد ولم يرجم وكذلك حكم المرأة اذا امكنت
الصبي من وطيها بغير نكاح اقيم عليها الحد ولم يقم على الصبي بل يؤدب ولم يذكر تفصيل الحد بالجلد وقال
ابن الجنيد فاذا كان احد المشهود عليهما غير بالغ رجم الرجل ان كان محصنا وقال ابو الصلاح ان كان احدهما
محصنا مسلما جلد مائة سوط وامهل حتى يبرأ الضرب ثم يرجم حتى يموت وان كان شابا [illegible] وان كان
احدهما محصنا [illegible] جلد مائة سوط [illegible] وان لم يكن محصنا جلد
مائة سوط سواء كانت [illegible] او صغيرة او كبيرة [illegible] لا يحل [illegible] بسبب
او رضاع او نسب عاقلا او مجنونا [illegible] وان كانت الزانية حرة مسلمة عاقلة [illegible] فعليها ان كانت محصنة
بزوج حاضر يصل اليها الرجم وان كانت بكرا او محصنة بزوج لا يصل اليها جلدت [illegible] عليها سواء
كان الزاني بها حرا او عبدا مسلما كان او كافرا صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا وحكى ابن ادريس كلام شيخنا في النهاية
وجعله رواية وقال انه مذهب شيخنا في نهايته وذهب شيخنا المفيد الى ان على الرجل وعلى المرأة الحد واطلق وهو
الصحيح عندي لان الاحصان والزنا وجد منهما وهما الموجبان للجلد والرجم والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لنا
ان اللذة هنا ناقصة فلا يجب عليه من الحدود ما يجب في الكامل وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام في
غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنا بامرأة قال يجلد الغلام دون الحد وتجلد المرأة الحد كاملا قيل له فان كانت
محصنة قال لا ترجم لان الذي نكحها ليس بمدرك ولو كان مدركا رجمت ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه
شيخنا المفيد رحمه الله [illegible] وكلامه ما قاله الشيخ لان كمال الجلد [illegible] كما قال الامام عليه السلام [illegible]
[illegible] مسألة قال الشيخ في النهاية الرجل اذا زنا بمجنونة لم يكن عليه رجم [illegible] وتبعه ابن البراج وجعله ابن ادريس رواية وهو
يدل على [illegible] في كلام ابي الصلاح [illegible] وجوب الرجم عليه مع الاحصان وقال ابن الجنيد واذا كان احد المشهود
عليهما غير بالغ رجم الرجل ان كان محصنا واذا كانت المرأة المجنونة حد الرجل دون المرأة ولم يذكر ما هو الحد [illegible]
ظاهر [illegible] المعهود من الرجم في المحصن والجلد في غيره والوجه ما قاله الشيخ [illegible] كما في الصبية

ولا اصالة البراءة مسئلة قال الشيخان المجنون اذا زنا وجب عليه الحد كاملا جلد مائة ان لم يكن محصنا والرجم ان
كان محصنا وتبعهما ابن البراج وقال الشيخ في المبسوط حد الاحصان عندنا هو كل حر بالغ كامل العقل كان له
فرج يغدو عليه ويروح على جهة الدوام متمكنا من وطئه ثم قال واصحابنا لم يراعوا كمال العقل لانهم رووا
ان المجنون اذا زنا وجب عليه الرجم او الحد وقال في الخلاف فليس من شرط احصان الرجم الاسلام بل من شرطه الحرية
والبلوغ وكمال العقل والوطء في نكاح صحيح فاذا وجدت هذه الشرائط فقد احصن احصانا يرجم وهو يعطي
عدم الرجم على المجنون وقال ابن الجنيد والاحصان الذي يلزم صاحبه اذا زنا الرجم هو ان يكون الرجل حرا
بالغا مسلما وقد وقع الوطء منه بها والرجل غير ممنوع وقت زناه من وطئها وهذا يعطي عدم اشتراط
العقل ونحوه قال السيد المرتضى وقال الصدوق في المقنع واذا زنت المجنونة لم تجلد واذا زنا المجنون جلد لان المجنون
ياتي وهي تؤتى وقال سلار نقول ان الناس على ضربين محصن وغير محصن فالمحصن على ضربين عاقل ومجنون
فالمجنون يسقط عنه الحد وقال ابن ادريس لا حد على المجنون والمجنونة لانهما غير مخاطبين بالتكاليف والاحكام
ولا قام دليل فيهما والاصل براءة الذمة فلا يرجع عن الاجماع باخبار الاحاد وقال ابو الصلاح المجنون الذي يطرأ عليه ويفيق
ولا يمسك شيئا فلا شيء عليه والذي يعتريه منه العقد الحائل فيجلد مائة محصنا كان او غيره والمعتمد اسقاط الحد
عن المجنون والمجنونة لنا انه عقوبة تترتب على تحريم الفعل فتجري على من يحسن ذمه وهو منتف هنا لانتفاء اصل
التكليف عنهما فلا يثبت مقتضاه احتج الشيخ بما رواه ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال اذا
زنا المجنون او المعتوه جلد الحد فان كان محصنا رجم قلت وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة
فقال المراة انما تؤتى والرجل ياتي فانما ياتي اذا عقل كيف ياتي اللذة وان المراة انما تستكره ويفعل
بها وهي لا تعقل ما يفعل بها والجواب تحمل على من يعتوره الجنون ادوارا ويحمل الاول على
التي ذكرها الامام عليه السلام يدل عليه مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن زنا وتاب قبل قيام البينة عليه بذلك
درأت التوبة عنه الحد فان تاب بعد قيام الشهادة عليه وجب عليه الحد ولم يجز للامام العفو عنه فان كان اقر
على نفسه عند الامام ثم اظهر التوبة كان للامام الخيار في العفو عنه او اقامة الحد عليه حسب ما يراه من المصلحة و
متى لم يتب لم يجز للامام العفو عنه على حال وتبعه ابن البراج وابن ادريس لكن ابن ادريس قال هذا اذا كان
الحد رجما يوجب تلف نفسه فاما ان كان الحد جلدا فلا يجوز العفو عنه ولا يكون الحاكم بالخيار فيه لانا اجمعنا
على انه بالخيار في الموضع الذي ذكرناه ولا اجماع على غيره فمن ادعاه وجعله بالخيار وعطل حدا من حدود الله
تعالى فعليه الدليل والوجه ما قاله الشيخ لنا ان المقتضي لاسقاط الرجم عنه اعترافه بالذنب وهو موجود في
الجلد لانه احدى العقوبتين ولان التوبة تسقط تحتم احدى العقوبتين فاسقاطها لتحتم الاخرى الاضعف
اولى مسئلة قال شيخنا المفيد ومن زنا وتاب قبل ان تقوم الشهادة عليه بالزنا درأت التوبة عنه الحد
فان تاب بعد قيام الشهادة عليه كان للامام الخيار في العفو عنه او اقامة الحد عليه حسب ما يراه من

المصلحة في ذلك له ولاهل الاسلام فان لم يتب لم يجز العفو عنه في الحد بحال وهو اختيار ابي الصلاح و
قال الشيخ ابو جعفر وابن ادريس اوجبوا الحد اذا تاب بعد قيام الشهادة عليه وانما خيروا الامام اذا تاب بعد الاقرار اقرار
وهو المشهور مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن عقد على امراة في عدتها ودخل بها عالما بذلك وجب عليه الحد
فان كانت عدتها عدة الطلاق الذي يملك فيه رجعتها كان عليه الرجم وان كانت التطليقة بائنا او كانت عدة
المتوفى عنها زوجها كان عليها جلد مائة لا غير فان ادعيا انهما لم يعلما ان ذلك لا يجوز في شرع الاسلام لم يصدقا
ثم واقيم عليهما الحد ونحوه قال المفيد وقال ابن ادريس فان ادعيا انهما لم يعلما ان ذلك لا يجوز في شرع الاسلام
وكانا قريبي العهد بالاسلام فانه يدرأ الحد عنهما لقوله عليه السلام ادرؤوا الحدود بالشبهات وهذه شبهة
حلال فان كانا بخلاف ذلك لم يصدقا فيه واقيم الحد لانه شايع ذائع بين المسلمين لا يختص بعالم دون عامي جاهل
فلا شبهة لهما في ذلك فليلحظ الفرق بين الموضعين وشيخنا ابو جعفر اطلق ذلك في نهايته اطلاقا والاولى ما
فصله وهو جيد وكان مراد الشيخين رحمهما الله ذلك فلا منازعة هنا في المعنى مسئلة قال الشيخ في النهاية
ومن وطئ جارية من المغنم قبل ان تقسم قومت عليه واسقط عنه من قيمتها بمقدار ما يصيبه منها والباقي بين
المسلمين ويقام عليه الحد ويدرأ عنه بمقدار ما كان نصيبه منها والباقي بين المسلمين ويقام عليه الحد ويدرأ ما كان
له منها وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد ايضا وقال المفيد رحمه الله من وطئ جارية في المغنم قبل ان تقسم
عزره الامام حسب ما يراه من تاديبه وقومها عليه واسقط من قيمتها سهمه وقسم الباقي بين المسلمين وقال
ابن ادريس من وطئ جارية من المغنم قبل ان تقسم وادعى الشبهة في ذلك فانه يدرأ عنه الحد وقد روي انها
تقوم عليه ويسقط عنه من قيمتها بمقدار ما يصيبه منها والباقي بين المسلمين ويقام عليه الحد ويدرأ عنه بمقدار
ما كان له منها والاولى ما ذكرناه لان الاشتباه حاصل في ذلك بلا خلاف ولانه يظن انه يستحق منها ولكن
الاصل براءة الذمة والحد يحتاج الى دليل والوجه ان نقول ان وطئ مع الشبهة فلا حد ولا شبهة وان وطئ مع علم
التحريم عزر لعدم علمه بمقدار النصيب وانما يتحصل بعد القسمة ويجوز ان يكون له اقل او اكثر من سهمه واسقط ط
الحد واحتج الشيخ بما رواه عمرو بن عثمان عن عدة من اصحابنا عن الصادق عليه السلام في رجل اصاب
جارية من الفيء فوطئها قبل ان تقسم قال تقوم الجارية وتدفع اليه بالقيمة ويحط له منها ما يصيبه منها من
الفيء ويجلد الحد ويدرأ عنه من الحد بقدر ما كان له فيها الحديث والجواب انه محمول على ما اذا اقتضاه الامام لجماعة
هو احدهم مسئلة قال الشيخان والاعمى اذا زنى وجب عليه الحد كما يجب على البصير ولم يسقط عنه الحد لعماه
فان ادعى انه اشتبه عليه الامر فظن التي وطئها انها زوجته او امته لم يصدق في ذلك واقيم عليه الحد وقد روي
ان امراة تشبهت لرجل بجاريته واضطجعت على فراشه ليلا فظنها جاريته فوطئها من غير تحرز فرفع خبره الى
امير المؤمنين عليه السلام فامر باقامة الحد على الرجل سرا واقامة الحد على المراة جهرا وتبعهما ابن البراج الا انه
لم يجعل دعوى الشبهة مردودة بل قوى ما قال اذا تشبهت امراة لرجل بجاريته ونامت على فراشه ليلا فظن

انها جاريته فوطئها من غير تحرز كان عليه الحد سرا وعلى المراة جهرا وتبعهما سلار وابنا في الاعمى وقال ابن
ادريس الاعمى اذا زنا كالمبصر فان ادعى انه اشتبه عليه الامر فظنها زوجته او امته وكانت الحال شاهدة بما
ادعاه بان يكون على فراشه نايمة وقد تشبهت بزوجته او امته فانه يدرأ عنه الحد للشبهة وان كان شاهد
الحال بخلاف ذلك فانه لا يصدق واقيم عليه الحد وقد روي ان امراة تشبهت لرجل بجاريته واضطجعت على
فراشه ليلا فظنها جاريته فوطئها من غير تحرز فرفع خبره الى امير المؤمنين عليه السلام فامر باقامة الحد على الرجل
سرا والحد على المراة جهرا اورد هذه الرواية شيخنا ابو جعفر في نهايته ورجع عنها في مسائل خلافه فقال
اذا وجد الرجل امراة على فراشه فظنها زوجته فوطئها لم يكن عليه الحد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة عليه الحد
وقد روي ذلك ايضا اصحابنا دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل والوجه ان الاعمى ان ادعى
الشبهة قبل منه لانه مسلم والاصل في اخباره المطابقة وهو في مظنة ما اخبر به واما الواجد على فراشه فانه لا
حد عليه للشبهة والشيخ رحمه الله لم يفت في النهاية بل ذكرها رواية فقال وقد روي ذلك وكذا المفيد فلا
منافاة بين كلامه في النهاية وكلامه في الخلاف بحيث يكون قوله هذا رجوعا عما ذكره نعم الخلاف مع ابن البراج
حيث ذكره فتوى لا رواية مسألة قال الشيخ في النهاية ومن افتض جارية باصبعه غرم عشر قيمتها وجلد من ثلثين
سوطا الى سبعة وتسعين سوطا عقوبة لما جناه وان كانت الجارية حرة غرم عقرها وهو [illegible] مهر مثل نسائها
بلا نقصان وتبعه ابن البراج وقال الصدوق في المقنع فان افتضت جارية جارية باصبعها فعليها المهر وتضرب
الحد وقال المفيد ومن افتض جارية باصبعه ضرب من ثلثين سوطا الى ثمانين عقوبة على ما جناه والزم صداق
المراة لذهابه بعذرتها وبه قال سلار وقال ابن ادريس ان كانت امة روي انه يلزم عشر قيمتها ويجلد من ثلثين
سوطا الى تسعة وتسعين سوطا عقوبة والاولى انه يلزم ما بين قيمتها بكرا وثيبا وان كانت حرة غرم عقرها
وهو مهر مثل نسائها والشيخ رحمه الله روى في الصحيح عن ابن سنان وغيره عن الصادق عليه السلام في امراة افتضت
جارية بيدها قال عليها المهر وتضرب الحد وفي الصحيح عن ابن سنان عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه
السلام قضى بذلك وقال ابن الجنيد بمضمون الرواية في التغليظ والظاهر انها وردت في الحرة اما الامة فالاولى
الارش مسألة قال ابن ادريس من زنى بامة فان كانت مطاوعة فلا شيء لمولاها الطالبي
عليه من جميع الشيوخ فان كانت مكرهة فعلى الزاني لمولاها مهر امثالها وذهب بعض اصحابنا الى ان عليه
نصف عشر قيمتها قال والاول الصحيح لانه اورد فيمن اشترى جارية ووطئها وكانت حاملا واراد ردها
فانه يردها ويرد معها نصف عشر قيمتها عشرا والقياس عندنا باطل وان كانت بكرا فانه اكرهها فعليه مهر
امثالها وعليه ما نقص من قيمتها بعد افتضاضها وهو ارش البكارة يجمع بين الشيئين معا المهر وما نقص
من القيمة لان احدهما لا يدخل في الاخر والوطء المهر لانها مكرهة غير بغي وما نقص من القيمة باخذ بكارتها لانها
جناية على مال الغير فيجب ان يرجع بارش ما جناه والمعتمد ان كانت مطاوعة فلا مهر لانه لا مهر لبغي بل عليه ما نقص

عليه ما نقص من قيمتها بالحبل ان كانت حرة بكرا مطاوعة وعند عاقلة ولا شيء لها وان كانت مكرهة فعليه عقرها
وهو مهر امثالها لانها غير بغي وان كانت بكرا مطاوعة وعند فلا شيء لها لانها زانية ولكن ارشها ذهبت باختيارها وان
كانت مكرهة فلها مهر نسائها بما يحتاج ومن ارش البكارة ولا يجمع بينهما وقد سبق البحث في ذلك مسألة قال الشيخان
المحصن الذي يجب عليه الجلد ثم الرجم يجلد اولا ثم يترك حتى تبرأ جلدته واذا برأ رجم وتبعهما ابن البراج وابو الصلاح ح
وقال سلار يجلد الزاني اولا ثم يجلد ثم يرجم حتى يموت وقال ابن الجنيد ويجلد المحصن قبل رجمه بيوم وقال ابن ادريس
وقد روي اصحابنا انه لا يرجم حتى تبرأ جلدته فاذا برأ رجم قال والحل الرواية على جهة الاستحباب دون الوجوب لانا
لان الغرض في الرجم اتلافه واهلاكه ويمنع كون الغرض الاتلاف مطلقا بل جاز ان يكون بفعل الغرض ويكون البطء الحجر
قصد التعذيب مسألة قال الشيخ في النهاية اذا كان الرجم وجب عليهما باقرارهما على انفسهما ثم فر احدهما او كان
قد اصابه شيء من الحجارة لم يرد وان كان حتى يمضيا فان قد اقر انه اصابه شيء من الحجارة رد على كل حال وان كان قد وجب
بالبينة رد حتى يستوفى منه الحد بالرجم وتبعه ابن البراج ونحوه قال ابن الجنيد وقال المفيد ان فر من البينة وقد وجب
الرجم وكان عليه شهود بالزنا رد اليها ورجم حتى يموت وان فر ولم يكن عليه شهود وانما اخذ باقراره ترك
ولم يرد لان فراره رجوع عن الاقرار وهو اعلم بنفسه ولم يفرق في عدم الرد اصابة الحجر وكذا سلار وابو الصلاح
ولما نقل ابن ادريس كلام الشيخين قال وفي قول نظر والصدوق قال في المقنع كقول المفيد ثم قال وروي في
المرجوم اذا فر ان اصابه الم الحجارة فلا يرد وان لم يكن اصابه الم الحجارة فليرد حتى يصيبه الم الحجارة وقول
المفيد عندي اقوى وقد روي الشيخ عن الحسين بن خالد قال قلت لابي الحسن عليه السلام اخبرني عن المحصن اذا هو هرب
من الحفيرة هل يرد حتى يقام عليه الحد فقال يرد ولا يرد فقلت كيف ذاك فقال اذا كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيرة
بعدما يصيبه شيء من الحجارة لم يرد وان كان انما قامت عليه البينة وهو يجحد ثم هرب رد وهو صاغر حتى يقام عليه
الحد فان صحت هذه الرواية تعين المصير اليها مسألة قال الشيخ في النهاية واذا اراد الوالي جلد الزاني او رجمه ينبغي ان
يشعر الناس بالحضور ثم يجلده بحضرة منهم لينزجروا عن مواقعة مثله قال الله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين
واقل ما يحضر عذابهما واحد فصاعدا والبحث هنا يقع في امرين الاول في وجوب الحضور وكلام الشيخ هنا لا يشعر
لان لفظة ينبغي يستعملها الشيخ في هذا الكتاب تارة للوجوب واخرى على الاستحباب وهي اكثر وقال في الخلاف يجب
ان يحضر اقامة الحد على الزاني طائفة من المؤمنين بلا خلاف لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين وكذا قال
في المبسوط وقال المفيد واذا اراد الامام او خليفته جلد الزانيين فادعى بحضور جلدهما واذا اجتمع الناس جلدهما بمحضر
منهم ليعتبروا وينزجروا عن الجرم من شاهدهما عن مثل ما اتياه ويكونا عبرة لغيرهما وقد غلظ فيه تعالى فقال تعالى وليشهد
عذابهما طائفة من المؤمنين وقال ابو الصلاح واذا اراد الولي او الامام اقامة الحد على الزانيين او احدهما فليكن ذلك بمحضر من
جماعة من المسلمين وقال ابن حمزة يحضر وقت اقامة الحد او بعد اثباته الحضور طائفة من خيار الناس وقال ابن ادريس الذي
اذهب اليه ان الحضور واجب لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين والخلاف انما في الامر للوجوب ولانا

يقولها الثاني في أقل عدد يحضر قال الشيخ في النهاية وأقل ما يحضر عذابهما واحد وقال في الخلاف أقل ذلك
عشرة وقال ابن الجنيد وبه قال الحسن البصري وقال عكرمة اثنان وقال الزهري ثلاثة وقال الشافعي أربعة ثم استدل
بالاحتياط لانه اذا حضر عشرة دخل الأقل فيه ولو قلنا بأحد ما قالوا لكان قويا لان لفظ الطائفة يقع على جميع ذلك
وقال ابن إدريس الذي أقول في الأقل انه ثلاثة لانه من حيث العرف دون الوضع والعرف اذا طرأ صار الحكم له دون
الوضع الأصلي وشاهد الحال يقتضي ذلك وألفاظ الأخبار لان الحدث كان قد وجب التشهير فالتشهير يرجم ويحضره
وهو أكثر من ثلاثة وان كان ما عرفه وأول من يرجمه الامام ثم الناس مع الامام وان كان المراد والمعنى حضور من يحضر
الامام فالعرف والعادة اليوم ان أقل ما يقال جماعة وطائفة من الناس جاءت طائفة من الناس المراد بهم الجماعة عرفا
وعادة وأقل الجمع ثلاثة وشاهد الحال يقتضي انه أراد به الجمع وقد الاحتياط وخرج منهما في الخلاف وجب ذلك فأما
الرواية فمن أخبار الآحاد وقد بينا ان ذلك لا يعتمد وكذلك المصير الى العرف فيها دل عليه لفظ الطائفة صرف السؤال الى
الموضوع اللغوي لأنه العرف الذي عليه **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى أقر المؤمن بعد عليه السلام بما أقر على نفسه بحد ولم
يبين أي حد هو جلد حتى ينهى هو عن نفسه الحد وقال في المبسوط من أقر على نفسه بحد ولم يبين ضرب أعلى الحدود
في الأيام الا ان ينهى عن نفسه من دونه وقد تجاوز الحد الذي هو الثمانون فان نهى عن نفسه قبل بلوغ الثمانين ثم الذي هو حد
شارب الخمر فلم يقبل منه وعن رسالة ابن بابويه فقطع ظهره في الدنيا وروي انه نهي حتى ينهى عن نفسه الحد والمعتمد الأول
لما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال أمر امير المؤمنين عليه السلام في رجل أقر على نفسه بحد ولم يسم اي حد هو قال أمر ان يجلد حتى يكون هو الذي ينهى عن نفسه الحد ولا يحد عن امير المؤمنين عليه
الزواد أقل من ثلاثين فيكون متقيا الثمانون ولنا المؤمن قد شهد حد تجاوز ولا اصل براءة الذمة مجاز ارادة **مسألة** قال الشيخ في النهاية
وابن البراج وابن إدريس اذا شهد الا بعد بوطي ما دون الفرج ولم يشهدوا بالزنا فليكن شهادتهم مقبولة وجب على فاعل ذلك التعزير و
اطلقوا وقال المفيد يجب التعزير بحسب ما يراه الامام من عشر جلدات الى تسع وتسعين جلدة وفي عدم سمعا الشهادة ولم يكن
رأه الامام مجازا ان يستحق الحد من جلده أو من عشر جلدات **مسألة** قال المفيد رحمه الله وان اختلف الشهود في الرؤية عليهم
فان كانت وقعت من الرجل عليها الحد وان كانت نفعها فيعزر بها ذكرناه وجب عليهم الثلاث والحد لان الخلاف في القسم الثاني
ان كان على وجه يمنع الجمع بين الشهادة وجب التأديب وانما يكون على الشهود على المشهود عليه لان الأمر لا يعرف في الشهادة
عن ذلك **مسألة** قال المفيد اذا أقر على نفسه بالزنا أربع مرات على اختيار منه للاقرار وجب عليه الحد وأطلق ولم يشرط تعدد المجالس
وكذا أطلق الشيخ في النهاية وابن البراج وابن إدريس وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يجب الحد بالزنا الا باقراره أربع مرات في
أربع مجالس والمعتمد الأول لنا الأصل عدم الاشتراط ولان تعدد المجالس لا مدخل لها في تكميل الاقرار وعدمه ولان لكم التزام العقل وما
على الصدق المؤدي بكله وما رواه جميل عن الصادق عليه السلام قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين ولا يرجم الزاني
حتى يقر أربع مرات احتج الشيخ بما رواه أبو العباس عن الصادق عليه السلام قال أتى النبي صلى الله عليه وآله رجل فقال اني زنيت
فصرف النبي صلى الله عليه وآله وجهه عنه فأتاه من جانبه الآخر ثم قال مثل ما قال فصرف وجهه عنه ثم جاء الثالثة فقال يا رسول
الله اني زنيت وعذاب الدنيا أهون علي من عذاب الآخرة فقال رسول الله صلى الله عليه وآله أبصاحبكم بأس يعني جنة فقالوا لا

فقالوا لا فأقر على نفسه الرابعة فأمر رسول الله صلى الله عليه وآله ان يرجم وحفروا له حفيرة بمقدار ما اذا وقع فيها
لا يستطيع **مسألة** قال الشيخ في النهاية فاذا أراد الامام ان يرجمه فان كان الذي وجب عليه ذلك قد قامت عليه
بينة أمر ان تحفر له حفيرة ويدفن فيها الى حقويه ثم يرجم والمرأة مثل ذلك يدفن الى صدرها ثم يرجم وبمعناه
ابن البراج وابن إدريس وقال المفيد يحفر له حفيرة ثم يحدره فيها ثم يرجم بعد ذلك واذا وجب على المرأة رجم حفر لها
الى صدرها كما يحفر للرجل ثم يدفن فيها الى وسطها ثم يرجمها ان كان عليها شهود بالزنا وان كان مع
بالشهود لم يدفن وتركت فان تركها فان خرجت هاربة لم ترد وقال الصدوق والرجل يحفر له حفيرة مقدار ما
يقوم فيها فيكون بطوله الى عنقه وقال سلار يحفر له حفيرة ويقام فيها الى حقويه ثم يرجم والمرأة تقام الى وسطها
وقال أبو الصلاح فان كان حده الرجم أحدهما لطعن ويدفن فيها المرجوم ويرد التراب عليه الى صدره لكانت
اقامة الحد بعلم امام وحيث كانت بالاقرار لم يرد عليه التراب في رواية عن الصادق عليه السلام قال تدفن
المرأة الى وسطها ثم يرمي الامام ويرمي الناس بأحجار صغار ولا يدفن الرجل اذا رجم الا الى حقويه ولا بأس بالحمل مع معاً
مسألة قال أبو الصلاح أو بعد سلطان الحق عليه السلام زانيا وهو من يصح منه العقد سواء كان محصنا أو لا ومكرها
صاحبه أم مكرها وقد أشكل لمعان الاكراه يتحقق في طرف المرأة قطعا وفي تحققه في الرجل اشكال ينشأ من انه لا يحصل
الا مع ميل وقصد فان الخوف يقطع الشهوة ويمنع الانتشار فاذا وطئ لم يكن مكرها ومن ان الخوف يمكن ان لا يبقى الفعل
لا يخاف منه فلا يمنع ذلك من الفعل والجماع فان قلنا يتحقق الاكراه في طرف الرجل سقط الحد ولو قلنا لا يتحقق بطل قوله
او مكرها واما المرأة فانما الاكراه تستطيع الحد عنها مع ان الشيخ رحمه الله قال في باب الزنا وتبعها ابن البراج وجمع ابن الجنيد
مع اكراه واجبار ويجب الحد بالأيمان المحبوسة على الاختيار **مسألة** قال الشيخان وابن البراج حكم اللواط بالمرأة في الدبر حكم
الزنا في القبل وهو المشهور أيضا وقال ابن حمزة في الوطء في دبر المرأة قولان أحدهما ان يكون زنا وهو الأصح والثاني
ان يكون لواطا والمشهور هو الأول للتحقيق المصير اليه **مسألة** قال الشيخان يجلد الزاني ويبقى وجهه ورأسه وفرجه وكذا
قال ابن البراج وقال الشيخ في الخلاف يفرق الضرب على جميع البدن الا الوجه والفرج وبه قال الشافعي وقال
أبو حنيفة الا الوجه والفرج والرأس لنا اجماع الفرقة وقال في المبسوط اذا أقيم الحد على الزاني فرق الضرب
على بدنه ويتقي الوجه والفرج وقال بعضهم الا الوجه والفرج والرأس وقال الصدوق في المقنع وابنه في رسالته
والضرب يكون على جسده كله الا الوجه والفرج وقال ابن أبي عقيل ويرجم الرجل بحسيته الا وجهه ولم يذكر حكم الجلد
وقال أبو الصلاح يضرب سائر جسده ويتقي الضرب مقاتله ويتقي رأسه ووجهه والوجه الأول لنا ان الرأس فيه مقتل ومحل
من الضرب فالعقل والمقصود الردع دون الاتلاف **مسألة** قال ابن الجنيد ولو زنى رجل مرارا بامرأة واحدة الحد
وجب حد واحد فان زنى بجماعة نساء في مقام واحد حد لكل امرأة حدا واحدا قال الصدوق في المقنع ولم
يفصل بينهما وكذا قال في النهاية فان زنى أربع مرات أو أكثر من ذلك ولم يقم عليه فيها الحد فليس عليه
أكثر من حد واحد وهو المشهور فيما بين علمائنا والمعتمد الاحتجاج بما رواه أبو بصير عن الصادق عليه السلام قال

سألته عن الرجل يزني في اليوم الواحد مرات كثيرة قال فقال إن زنى بامرأة واحدة كذا وكذا مرة فإنما عليه حد واحد
وإن هو زنى بنسوة شتى في يوم واحد وفي ساعة واحدة فإن عليه في كل امرأة فجر بها حدا والحق ما للشيخ من تعدد
الحد فإن في طريقها علي بن أبي حمزة **مسألة** قال الشيخ في النهاية وهو المشهور إن الرجل يجلد قائما على حاله التي
وجد عليها إن وجد عريانا جلد كذلك وإن وجد عليه ثياب ضرب وعليه ثيابه والمرأة إذا أريد جلدها ضربت مثل
الرجل غير أنها لا تضرب قائمة بل تضرب وهي جالسة عليها ثيابها قد ربطت عليها لئلا تهتك فتبدو عورتها
وقال الصدوق في المقنع ويجلدان في ثيابهما التي كانت عليهما حين زنيا وإن وجدا مجردين ضربا مجردين والحق
الأول لنا أن جسد المرأة عورة فلا يجوز تجريدها كعورة الرجل **مسألة** قال الصدوق في المقنع وإذا دفع الرجل إلى
مكاتبته فإن كانت أدت الربع ضرب الحد وإن كان محصنا رجم وإن لم تكن أدت شيئا فليس عليه شيء والوجه أنه لو
إذا كانت الكتابة مطلقة جلد المولى بقدر ما تحرر منها وسقط بقدر ما بقي منها لأن شبهة الملك متمكنة فيها
رواه الحسين بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل كانت له أمة فكاتبها فقالت الأمة ما أديت من مكاتبتي
فأنا به حرة على حساب ذلك فقال لها نعم فأدت بعض مكاتبتها وجامعها مولاها بعد ذلك فقال إن كان استكرهها
على ذلك ضرب من الحد بقدر ما أدت من مكاتبتها وادرئ عنه من الحد بقدر ما بقي له من مكاتبتها وإن كانت
تابعته كانت شريكته في الحد ضربت مثل ما يضرب احتج بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل وقع على مكاتبته
قال إن كانت أدت الربع جلد وإن كان محصنا رجم وإن لم تكن أدت شيئا فليس عليه شيء والجواب التأويل بالموجب فإنه لم
يذكر في الرواية كمية الجلد وأما الرجم فيحمل على ما إذا أدت جميع مال الكتابة **مسألة** قال الصدوق في المقنع وإذا زنى رجل
بأمة الرجل جلد مائة ولا ينفى ولا يجلد المحصن لأنه محصن بالحرة وقال علي عليه السلام الرجم كثيرة للعموم الشامل لها معا
قال العماني فجر بامرأة حرة وله امرأة حرة فإن عليه الرجم وكذلك لا يحصن الإماء واليهودية والنصرانية إن زنا بحرة فكذلك
لا يكون عليه حد المحصن إذا زنا بيهودية أو نصرانية أو أمة وتحته حرة والحق ما عليه من الإحصان باليهودية والأمة
ومنع القياس وقال أيضا إذا زنا الحر بامرأة محصنة ضرب مائة جلدة فإن عاد ضرب مائة جلدة فإن عاد الثالثة قتل
وفي تقييده زناه بغير المحصنة إشكال والأقرب عدم الفرق فإنه إن كان محصنا رجم وإن كانت المرأة غير محصنة
وإن لم يكن محصنا جلد وإن كانت محصنة اللهم إلا أن يقصد أن الرجم إنما يجب لو كانا معا محصنين وهو ممنوع **مسألة**
قال الصدوق في المقنع وإذا شهد أربعة عبيد على رجل بالزنا لم يجلد ولم يرجم ولا أعرف على المشهور حجة
مع أنه قال فيما يتعلق بالأحكام وشهادة العبيد إذا كانوا عدولا لا بأس بها إلا في شيء واحد وهي شهادة المملوك
على مولاه الأولى جواز الحد **مسألة** المشهور عند علمائنا أن الزاني يجلد إذا زنى أو يرجم إلا أربع مرات ذهب إليه الشيخان
وابن الجنيد وغيرهم وقال ابن أبي عقيل إذا أقر الرجل والمرأة بالزنا وهما محصنان جلدا وقد قيل إذا أقر
المحصن بالزنا أربع مرات رجم وهذا يعطي سقوط المرة الواحدة والمعتمد الأول لأن التشديد في الشهادة
يناسب التشديد في الإقرار وما رواه جميل عن الصادق عليه السلام قال لا يرجم الزاني حتى يقر أربع مرات

وحيث المقر عند النبي عليه السلام بما دل عليه وإن احتج بما رواه الفضيل في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال
من أقر على نفسه عند الإمام بحق حد من حدود الله مرة واحدة حرا كان أو عبدا أو حرة كانت أو أمة فعلى الإمام أن
يقيم الحد عليه للذي أقر به على نفسه كائنا من كان إلا الزاني المحصن فإنه لا يرجمه حتى يشهد عليه أربعة شهود والجواب
المراد بذلك غير حد الزنا واعلم أن كلام ابن أبي عقيل ليس بقاطع على المخالفة فإن قصد ... صار من المسائل الخلافية
وإلا فلا **مسألة** قال الشيخ في النهاية إذا شهد الأربعة على رجل وامرأة في إزار واحد مجردين من ثيابهما أو شهدوا على
ما دون الفرج ولم يشهدوا على الزنا قبلت شهادتهم ووجب على فاعل ذلك التعزير وقال المفيد فإن شهدوا عليه
بالاجتماع في إزار واحد مجردين ولم يشهدوا عليه بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على الرجل والمرأة
التعزير حسب ما يراه الإمام من عشر جلدات إلى تسع وتسعين جلدة وأطلق التعزير في هذا الباب حد الزنا المحصن
عن عدة من السلام وقال الشيخ في الخلاف روى أصحابنا في الرجل إذا وجد مع امرأة أجنبية يقبلها أو يعانقها في فراش واحد
أن عليهما مائة جلدة وروي ذلك عن علي عليه السلام وقد روي أن عليهما أقل من الحد والمعتمد الأول لنا أنه لم يثبت الزنا
فلا يثبت حده وما رواه حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلام أن عليا عليه السلام وجد رجلا وامرأة في لحاف فجلد كل
واحد منهما مائة سوط إلا سوطا وعن أبي الصباح عن الصادق عليه السلام في الرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد قال
يجلدان مائة غير سوط وأما الروايات التي نقلها الشيخ في الخلاف فقد رواها في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
قال حد الجلد أن يوجدا في لحاف واحد وعن عبد الرحمن الحذاء عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول إذا وجد الرجل و
المرأة في لحاف واحد جلدا مائة جلدة وغير ذلك من الأحاديث والجواب قال الشيخ إنها محمولة على أنه إذا انضاف إلى ذلك و
قوع الفعل منهما وعلم الإمام ذلك أو علم بما ذكره وعندك وعرفه الإمام من بينة أو إقرار **مسألة** قال الشيخ في النهاية
إن كان الذي وجب عليه الرجم قد قامت عليه البينة كان أول من يرجمه الشهود ثم الإمام ثم الناس وإذا كان ممن
وجب عليه ذلك بالإقرار كان أول من يرجمه الإمام ثم الناس ولم يصح في ذلك خبر يوجب ما فصله وكذا قال أصحابنا
المفيد وعلي بن بابويه والصدوق وابن البراج وابن إدريس وقال ابن الجنيد لو أقر أن كان المرجوم ممن يحتاج
إلى أن يحفر له حفر وكان أول من يرمي وإن كانت البينة قامت بالزنا كان الشهود أول من يرجم فإن امتنع أحدهم
حتى يعرف سببه وقال أبو حمزة ويعترف إقامة الحد بعد إثبات الحضار فإنه من حيا أولئك من فإنه لا يرجم فإن كان
ممن حضر ثبت بالإقرار كان أول من يرجمه الإمام وإن ثبت بالاعتراف والشهود فإن شاء الشهود وإن المولى أن يعرف
بالوجوب وقال الشيخ في الخلاف إذا ثبت الزنا بالبينة لم يجب على الشهود حضور موضع الرجم وبه قال الشافعي و
قال أبو حنيفة بحضورهم ثم استدل بإجماع الفرقة وأخبارهم والحضور يحتاج إلى دليل فإنه قد روي أصحابنا
أنه إذا وجب الرجم ولم يرجم الشهود ثم الإمام وإن كان مقرا على نفسه كان أول من يرجم الإمام فعلى هذا
يلزمهم الحضور ثم قال إذا حضر الإمام والشهود موضع الرجم فإن كان الحد ثبت بالإقرار وجب على الإمام
البداءة ثم يتبعه الناس وإن كان ثبت بالبينة بدأ أولا الشهود ثم الإمام ثم الناس وقال في المبسوط يجوز للإمام

ان يجمع عنده من وجب عليه الرجم وليس من شرطه استحباب حضور شاهد الامام ولا الامام لان النبي عليه السلام
رجم ماعزا والغامدية ولم يحضر رجمهما ... فاما اذا ثبت بالبينة فليس من شرطه حضور الشهود
وروى اصحابنا انه يبدأ الشهود بالرجم ان ثبت بالبينة ثم الامام ثم الناس وان ثبت باعتراف بدأ الامام
ثم الناس وهذا يدل على ان من شرطه حضور الامام والشهود دونه قال الجماعة وقال سلار ان كان بالشهادة بدأ
الشهود اولا ثم غيرهم وان كان بالاقرار بدأ الامام ... والمعتمد عدم الوجوب لان النبي عليه السلام
امر برجم ماعز ولم يحضره ولا صلاة الغامدية نعم يستحب الحضور لان الامام عرف ... استيفاء الحد ولان ماعزا
هرب بعد ان مسته الحجارة فلحقه الزبير ... فرماه ... فقتله فادركه الناس فقتلوه فاخبروا النبي صلى الله عليه
وآله بذلك فقال هلا تركتموه والشيخ رحمه الله روى عن صفوان عمن رواه عن الصادق عليه السلام قال اذا اقر
الزاني المحصن كان اول من يرجمه الامام ثم الناس فاذا قامت عليه البينة كان اول من يرجمه البينة ثم الامام ثم الناس
والحديث مرسل ... على الوجوب مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا تكاملت شهود
الزنا اربعة ثم ماتوا او غابوا جاز للحاكم ان يحكم بشهادتهم ويقيم الحد على المشهود عليه وبه قال الشافعي
وقال ابو حنيفة متى غابوا او ماتوا لم يجز له ان يحكم بشهادتهم واستدل بانه اذا ثبت الحكم بها جاز ... مع غيبة
الشهود كسائر الشهادات ومن قال يسقط بطلت الشهادة وقال في المبسوط اذا تكامل شهود الزنا اربعة ثم
ماتوا او غابوا جاز للحاكم ان يحكم بشهادتهم ويقيم الحد على المشهود عليه وقال قوم لا يجوز وهذا ...
لانا قد بينا ان الحد ... والوجه ما قاله في الخلاف مسألة قال
الشيخ في الخلاف اذا ردت شهادة بعض الاربعة ... لم يقم الحد على المردود الشهادة دون الباقين
وقال في المبسوط المردود الشهادة قال قوم لا حد عليه وهو الاقوى عندي والمعتمد ما قاله الشيخ في الخلاف
لنا انه مردود الشهادة ... فوجب عليه الحد ... احتج الشيخ بانه ... شهادته بما
ردت به فكان كالباقين ... مسألة
قال الشيخ في المبسوط اذا كان مريضا ... وكان ... ضرب باطراف الثياب ...
وقال بعضهم يضرب بالسياط ويجلد وروى اصحابنا انه يضرب بضغث فيه مائة شمراخ ...
... ذلك ... عن ... فقهاء الجمهور ... اذا وجب عليه الرجم ...
او كان الزمان ... والجلد وان ... الى اعتدال الزمان لانه ربما
... الحجارة ... الزمان ... وروى اصحابنا ان الرجم ... عليه ... ولد
... بالاعتراف لم ... لان النبي عليه السلام لم ...
... فان كان ... لم ... وان كان ... ولان النبي عليه السلام ...
... وروى اصحابنا انه ... عليه الرجم ... والكلام ... وقال ايضا ...

احد الاربعة وقال ... واخطأ اصحابي فلا ... عليه مع ... والمعتمد ان على القود ... الولي
ثلاثة ارباع الدية مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا تكاملت شهود الزنا فقد ثبت الحكم بشهادتهم سواء شهدوا في مجلس
واحد او مجالس وشهادتهم متفرقة ... وقال ابن حمزة وانما يقبل البينة مع ثبوت العدالة ... معا
في مجلس واحد والمعتمد ما قاله الشيخ للعموم ولا ... الشهود وان ... ابن حمزة ... عليهم ...
الشهادة دفعة ... المذهب ... وقال سلار ... حدود الزنا على ... الشهادة اربعة
رجال على الوجه الذي ذكرناه في مجلس واحد مسألة قال الشيخ في النهاية حين قسم الزناة ... القتل
على كل حال ... من زنا بامرأة ابيه وجب عليه القتل ... وكذا قال ابن حمزة واضاف اليه
من زنا بجارية ابيه التي وطأها واضاف ... ما قاله الشيخ من زنا بامرأة ابيه ... والوجه ما قاله الشيخ
لنا اصالة البراءة ... الا ... امر مطلوب للشارع ... على ان الجارية ليس
... الحرة ... في الزنا ... من ... قال ... من زنا بجارية ابيه جلد
الحد فان زنا الاب بجارية ... عزر ... دون الحد ... على ... مسألة قال الصدوق في المقنع واذا جامع الرجل ... امرأة فعليه جلد مائة
وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ... عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام ...
على جارية امرأته ... الرجل ... فقال ... الشهود ... بالحجارة ...
ان المرأة ... علي عليه السلام الحديث قال الصدوق ... جاء هذا الحديث هكذا
وروايه ... ضعيف وقال ... في هذا المعنى ما رواه الحسن بن محبوب
... عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام في الذي ... امرأته ... على ...
اما الشيخ فانه روى في التهذيب ... محمد بن مسلم ... ان ... الرجم ...
ان المحصن يجب عليه ان يجمع بين الشيئين ... الرجل الذي
... عليه الرجم ... زان ... ان الزاني يجب عليه الرجم ... عليه
وقوله عليه السلام ... على الزاني ... رواه احمد بن محمد بن عيسى عن محمد
ابن سهل عن زكريا بن آدم قال سألت الرضا عليه السلام عن ... جارية امرأته ولم ... هو ... عليه
الرجم ثم روى ... حدثت ... وهذا يدل على ان الشيخ ... في وجوب الرجم عليه ولا ...
به مع ... مسألة قال ابو الصلاح وان كان الحد جلدا فقط ...
الشهود ... اقراره ... ولم يذكر ... في الجلد ... الشهود
والرجم الفصل الثاني في اللواط والسحق والقيادة وشرب المسكر مسألة قال الشيخ في النهاية اذا
كان اللواط ... والمفعول ... محصنا وجب عليه الرجم وان كان غير محصن وجب عليه الحد

ما به جلده ولا فرق بين الحر والعبد والمسلم والكافر وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال المفيد ايقاع الفعل فيما
سوى الدبر من المحدين دون جلد مائة على الفاعل والمفعول به اذا كانا عاقلين حرين بالغين ولا يراعى في جلدهما
عدم احصان ولا وجوده كما يراعى ذلك في الزنا بل حدهما الجلد على هذا الفعل دون ما سواه وبه قال السيد المرتضى
وابن ابي عقيل وسلار وابو الصلاح وقال الصدوق وابوه في رسالته واما اللواط فهو ما بين الفخذين فاما الدبر
فهو الكفر بالله العظيم ومن لاط بغلام فحده ان يحرق بالنار او يهدم عليه حائط او يضرب ضربة بالسيف ثم
قال بعد ذلك لو ان رجلا اوقب فهو الكفر بالله العظيم وهذا يعطي ان الفعل يجب بالتحديد وكلام ابن الجنيد يعطي
ايضا وابن ادريس اختار ما ذهب اليه المفيد وهو الاقرب لنا اصالة البراءة وما رواه سليمان بن هلال عن الصادق
عليه السلام في الرجل يفعل بالرجل فقال ان كان دون الثقب فالحد وان كان ثقب اقيم قائما ثم ضرب بالسيف احتج
بما رواه العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال حد اللوطي مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا
جلد وعن حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل اتى رجلا قال عليه ان كان محصنا القتل وان لم يكن محصنا
فعليه الجلد قال الشيخ يحمل هذه الرواية على من كان فعله دون الايقاب فاما الايقاب فانه يعتبر فيه الاحصان و
عدمه وان يحمل على التقية لان ذلك مذهب بعض العامة وقول الشيخ لا باس به واحتج الصدوق بما رواه حريز
ابن [illegible] عن الصادق عليه السلام قال سالته عن اللواط فقال بين الفخذين وعن الذي يوقب فقال ذاك الكفر
بما انزل الله على نبيه صلى الله عليه واله والجواب انه محمول على المبالغة في الذنب مسألة قال الشيخان اذا لاط المحدود
اقيم عليه الحد على الكمال وتبعهما ابن البراج وابن حمزة وهو قول ابي الصلاح كما تقدم في الزاني وقال ابن ادريس لا
يجب عليه شيء مما ذكره شيخنا [illegible] يحتاج عليه دليل من كتاب ولا سنة متواترة ولا اجماع فالاصل براءة الذمة و
الاحكام الشرعية من الحدود وغيرها تحتاج الى ادلة دون غيرها وقول ابن ادريس لا باس به احتج الشيخ بانه يجب
عليه الحد في الزنا فكذا هنا والجواب المنع من الصغرى وقد تقدم البحث فيه مسألة قال الشيخ في النهاية واللوطي
الذي يقام عليه الحد ثلاث مرات قتل في الرابعة مثل الزاني وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وهو المعتمد وقال ابن
ادريس يقتل في الثالثة كالزاني وقد تقدم البحث والزاني في الرابعة قيل وابن حمزة قال في الثالثة والاقل العبد في الخامسة
والثاني باطل اجماعا فكذا المتقدم مسألة قال الشيخ اذا تاب اللائط قبل قيام البينة سقط عنه الحد فان تاب بعد
قيامها لم يسقط عنه الحد وحكى الامام [illegible] عليه وان كان قد اقر على نفسه ثم تاب وعلم منه الامام بذلك
جاز له ان يعفو عنه ويكون له ايضا ان يقيم عليه الحد على حسب ما يراه من المصلحة وبه قال ابن البراج وابن
ادريس وقال المفيد فان تاب بعد قيام البينة عليه كان السلطان بالخيار في العفو عنه والعقاب له وان
تاب قبل قيام البينة والاقرار [illegible] ظاهره [illegible] صلاح عملها سقط عن الحاكم الحد فان تاب بعد الاقرار
والعلم او البينة فالامام العادل مخير في العفو والاقامة ولا خيار لغيره في العفو والمشهور الاول وقد تقدم
البحث في ذلك في الزنا مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى وجد رجلان في ازار واحد مجردين او رجل وغلام

سقط عنه كلام [illegible] ابو الصلاح [illegible] لو احدهما [illegible] السنة [illegible]

وغلام قامت عليهما بذلك بينة ولم تقم بفعله ضرب كل واحد منهما تعزيرا من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين
سوطا بحسب ما يراه الامام فان عادا الى ذلك ضربا مثل ذلك فان عادا اقيم عليهما الحد على الكمال مائة
جلدة وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد فان شهد الاربعة على رجلين بانهما في ازار واحد مجردين من
الثياب ولم يشهدوا برؤية الفعال كان على الامام ان يجلدهما دون الحد تعزيرا وتأديبا من عشرة اسواط الى تسعة
وتسعين سوطا بحسب ما يراه الحاكم من عقابهما في الحال وبحسب التهمة لهما والظن بهما السيئات وقال الصدوق
اذا وجد رجلان في لحاف واحد ضربا الحد مائة جلدة وقال ابن الجنيد فان شهد على انهما راينهم قد فعلا ذلك
يعني نوما في لحاف واحد كانا مجردين حد كل واحد منهما مائة جلدة فان نادى فيها [illegible] بذلك
درئ منهما الحد [illegible] وجوب عليهما ان عادا ثانيا فان عادا ثالثا فان عادا ثالثا في الرابعة فقد روي عن ابي
عبد الله عليه السلام انهما يقتلان وكذلك ايضا حكم الرجلين فان كان احدهما غير بالغ ادب ان كان لم يتم
تحت اللحاف [illegible] وعن لم يبلغ به الحد في الضرب وضرب الحر والحرة ما بين عشرة اسواط او
سوطين وقال ابن حمزة ان نام رجلان او رجل وغلام وهما مجردان في ازار واحد من غير فعل عزر الرجل
وادب الغلام فان عادا ادبا ثانيا وعزرا ثانيا كل مرة فان عادا في الرابعة [illegible] الاول [illegible] البراءة ولا نزاع في الفعل
فلا يجب فيه ما يجب في الفعل وما رواه ابن سنان عن الصادق عليه السلام في رجلين يوجدان في لحاف واحد
قال يجلدان حدا غير سوط واحد احتج الصدوق بما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال سمعته
يقول حد الجلد في الزنا ان يوجدا في لحاف واحد وفي الحسن عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام
قال سمعته يقول كان علي عليه السلام اذا اخذ الرجلين في لحاف واحد ضربهما الحد واذا اخذ المرأتين في لحاف
واحد ضربهما الحد ولانه في مظنة اللواط فيثبت له حكمه فان مطلق الفعل مقام الفعل كالخلوة والحجاب ويحمل
الحد على مقتضى نهاية التعزير وهو ما بين سوط عن سوط جمعا بين الادلة والحكم في الخلوة ممنوع مسألة قال
الشيخ في النهاية اذا ساحقت امرأة اخرى وقامت عليهما البينة بذلك كان على كل واحد منهما الحد مائة
جلدة ان لم يكونا محصنين فان كانا محصنين كان على كل واحدة منهما الرجم وتبعه ابن البراج وقال المفيد
يجلدان مائة جلدة محصنتين كانتا او غير محصنتين [illegible] الرجم [illegible] وبه قال السيد المرتضى وابو الصلاح
وظاهر كلام سلار وبه قال ابن ادريس وهو الاقرب لنا اصالة البراءة من الرجم وما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام
قال السحاق في الجلد احتج الشيخ بما رواه محمد بن ابي حمزة وهشام وحفص عن الصادق عليه السلام انه دخل عليه
نسوة فسألته امرأة منهن عن السحق فقال حدها حد الزاني فقالت المرأة ما ذكر الله ذلك في القرآن فقال بلى قالت
واين هو قال هن اصحاب الرس والجواب يحمل على حد الزاني في الجلد مسألة قال الشيخان اذا ساحقت المجنونة
وجب عليها الحد اذا كانت عاقلة وقال ابن ادريس لا يجب الحد لان شرط التكليف قد فقد وهو جيد وقد تقدم
في الزنا مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى وطئ الرجل امرأته فساحقت المرأة بكرا فالقت ماء الرجل في رحمها

وحملت الجارية وجب على المرأة الرجم وعلى الجارية اذا وضعت الحمل مائة جلدة والحق الولد بالرجل والزمت المرأة المهر
للجارية لان الولد لا يخرج منها الا بعد ذهاب عذرتها [illegible] قضى الحسن بن علي عليهما السلم [illegible] وقال
ابن ادريس ان عضدت هذه الرواية دليل من كتاب او سنة متواترة او اجماع والا فالسلامة التوقف فيها وترك العمل
بها لانا قد بينا ان حد [illegible] المساحقة سواء كانت محصنة او غير محصنة واستدللنا على ذلك
فكيف توجب على هذه الرجم والحاق الولد بالرجل فيه نظر يحتاج الى دليل قاطع لانه غير مولود على فراشه و
الرسول عليه السلام قال الولد للفراش وهذه ليست فراشا للرجل لان الفراش عبارة في الشرع عن العقد وامكان
الوطي وما هو [illegible] وطي شبهة بعقد الشبهة والزام المرأة المهر ايضا فيه نظر ولا دليل عليه لانها مختارة غير مكرهة
وقد منا ان الزانية اذا زنت [illegible] لا مهر لها [illegible] والكراهة [illegible] مطاوعة [illegible] وجب
عليها الحد لانها بغي والنبي عليه السلام نهى عن مهر البغي وهذا الذي [illegible] على هذه الرواية والجواب اما الرجم فقد
سبق البحث فيه وانه لا [illegible] واما الحاق الولد فلانه مخلوق من نطفة [illegible] وليست [illegible] صحيح واما
المهر فلان المساحقة سبب في ذهاب العذرة [illegible] عوضها وهو مهر نسائها [illegible] على الزانية [illegible] لان الزانية
اذنت في الافتضاض واذهاب العذرة فلا مهر لها **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا وجدت امرأتان في ازار واحد
مجردتين من ثيابهما وليس بينهما رحم ولا احوجهما الى ذلك ضرورة من برد وغيره كان على كل واحدة منهما التعزير من
ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين فان عادتا الى مثل ذلك نهيتا وادبتا فان عادتا ثالثة اقيم عليهما الحد كاملا مائة جلدة
فان عادتا رابعة كان عليهما القتل وتبعه ابن البراج وقال المفيد يجلد كل واحدة منهما دون الحد من عشر جلدات
الى تسع وتسعين جلدة وقال الصدوق في المقنع اذا وجدت امرأتان في لحاف واحد ضربتا الحد مائة جلدة وقال
الصدوق في المقنع [illegible] ابن الجنيد وقال ابن ادريس يعزر كل واحدة منهما من ثلاثين سوطا الى تسعة
وتسعين بحسب ما يراه الامام وقد يوجد في بعض المواضع التعزير من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين والوجه في ذلك
انه ان كان الفعل مما يناسب الزنا والتحقيق اللواط فان الحد في هذه المواضع مائة جلدة فيكون التعزير دونها
ولا يبلغها فالحاكم ان يعزر من ثلاثين الى تسعة وتسعين [illegible] ثلاثون سوطا [illegible] حد المعاشر
كالمرأة مع المرأة فالتعزير فيه لا يبلغ [illegible] وتسعين [illegible] الواضح وشيخنا قال في
الاقل من الخلاف ما ينبهك على ما قلناه [illegible] لا يبلغ بالتعزير حدا كاملا بل يكون دونه وقد وافق في الحدود و[illegible]
الاحرار ثمانون والتعزير [illegible] وتسعون [illegible] واحتياطنا ان التعزير
لا يبلغ الحد الكامل الذي هو المائة بل يكون [illegible] اما سبب الزنا او القذف [illegible] قال
المخالفين [illegible] واما العشرة [illegible] في الثالثة اصحاب
الكبائر يقتلون في الثالثة والوجه ما قاله الشيخ لما رواه [illegible] عن الصادق عليه السلام في الرجل والمرأة يوجدان
في لحاف واحد جلدا [illegible] سوط [illegible] عن الصادق عليه السلام ولان في التحقيق [illegible] فلا يكون في

في التعزير بما دونه واما القتل في الرابعة فقد تقدم البحث فيه وهو اختيار ابي الصلاح ويؤيده ايضا ما رواه ابو
خديجة عن الصادق عليه السلام قال لا ينبغي لامرأتين تنامان في لحاف واحد الا وبينهما حاجز فان فعلتا نهيتا عن ذلك
فان وجدهما بعد النهي في لحاف واحد جلدتا كل واحدة منهما حدا حدا فان اخذتا الثالثة حدتا فان وجدتا الرابعة قتلتا
ولما ذكره الشيخ من تقدير التعزير [illegible] حيث [illegible] انه لا يبلغ به ما يناسب الفعل [illegible] وليس [illegible] سيجي
سيما [illegible] وهذا الاحتمال [illegible] قلة تحصيل **مسألة**
قال الشيخ في النهاية واذا ساحقت المرأة واقيم عليها الحد ثلاث مرات قتلت في الرابعة مثل الزانية سواء وبه
قال ابو الصلاح وقال المفيد فان قامت البينة عليهما بالسحق جلدت كل واحدة منهما مائة جلدة حد الزانية فان عادتا
البينة عليهما بتكرر هذا الفعل منهما ولم يكن [illegible] وكانت فيه على الاصرار كان للامام قتلهما كما ان له ذلك في
حد اللواط ولم يذكر حد التكرير وقال ابن ادريس الصحيح انهما يقتلان في الثالثة وقد تقدم البحث فيه **مسألة** قال الشيخ في
النهاية واذا تابت المساحقة قبل ان ترفع الى الامام سقط عنها الحد فان قامت عليها بعد ذلك البينة لم يقم عليها
الحد وان قامت البينة عليها ثم تابت بعد ذلك اقيم عليها الحد على كل حال وان كانت اقرت بالفعل عند الامام ثم
تابت [illegible] كان للامام العفو عنها واقامة الحد عليها [illegible] وقال المفيد اذا تاب اهل الجرائم
البينة عليهما بذلك [illegible] الحدود [illegible] ثم قامت البينة عليها كان للامام في العفو عنها او العقاب لها
[illegible] على ما قدمناه في حد الزنا واللواط وقال ابن ادريس [illegible] كلام الشيخ في النهاية هكذا اورده شيخنا في نهايته
والظاهر انه لا يجوز له العفو لان هذا الحد لا يوجب القتل وانما ذلك في الاقرار الذي يوجب القتل والرجم [illegible] الشيخ لان
لا دليل [illegible] الحد في مطلق الزنا واللواط وقد سبق البحث فيه **مسألة** المشهور انه لا تثبت اللواط الا بالاقرار
اربع مرات او اربعة شهود [illegible] ابن البراج [illegible] بنفسه [illegible]
العادة [illegible] **مسألة** قال السحاق
[illegible] بالبينة [illegible] قال الشيخ في النهاية [illegible] بالاقرار [illegible] شهادة اربعة رجال
او اقرارها على انفسهن اربع مرات [illegible] الوجه [illegible] شهادة على فعل [illegible] شهادة على فعل
وقد [illegible] عليه [illegible] في الزنا واللواط [illegible] في [illegible]
[illegible] في نكاح [illegible] اكثر من حد واحد [illegible]
وقد وافقنا ابن ادريس على ان [illegible] شهادة رجلين وبالاقرار مرتين **مسألة** قال الشيخ في
[illegible] كان على [illegible] دون الحد [illegible] عليها الزكاة [illegible] وان
كانت مما لا تقع عليها الزكاة اخرجت من البلد الذي فعل بها [illegible] وقال المفيد
ان كانت [illegible] مما تقع عليها الزكاة [illegible] مما لا تقع عليها الزكاة اخرجت
الى بلد آخر وبيعت هناك وتصدق بثمنها ولم يعط صاحبها [illegible] على [illegible]

[illegible] مما [illegible] [illegible]

دفعه بيلكن بالصدقة عنه بصنفها على المساكين والفقراء وان كانت لغيرها اغرم بها عن لصاحبها قيمتها وكان الحكم
ما ذكرناه من ذبح ما يقع عليه الذكاة وتحريقه بالنار واخراج ما لا يقع عليه الذكاة الى البلد اخر لئلا يعير صاحبها
بثمنه على الفقراء وقال ابن ادريس ان لم يكن الدابة لم يغرم ثمنها وبيعت في غير البلد ان لم يكن ماكول ويرد الثمن على الواطي
وان كانت ماكولة ذبحت ودفع ثمنها الى المولى والوجه ما قاله الشيخ لنا الاصل بقاء الملك على صاحبها والتصدق به خارج عنه
الى الدليل مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى تكرر الفعل من واطي البهيمة والميتة وكان قد ادب وجد وجب عليه القتل
في الرابعة وقال ابن ادريس في الثالثة لما رواه يونس عن ابي الحسن الماضي عليه السلام قال اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم
عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة ولعموم الحديث في ذلك مسألة قال الشيخ في النهاية يجلد الحر ثمانين وتستوي فيه
ويجلد انه يضرب في البدن ما سوى الوجه والفرج من الحد والراس وبه قال ابن البراج وابن ادريس وجعل
العبد يجلد والمرأة الا ... يجلد واسرد ... وبه قال ابو الصلاح وسلار والمشهور الاول لنا
عند ... عن الصادق عليه السلام قال العبد ... حد الحر في ... ثمانين ...
مسألة قال ابو الصلاح فان عاد ثانيا جلد وكذلك ثالثا فان عاد رابعا قتل فان
تاب فلك ... ان ابا الموتر ... ثالثا وان ... على كل حال ...
المعتوه مسألة للشيخ قولان في شارب المسكر في الثالثة او الرابعة فقال في النهاية يقتل في الثالثة بعد ان يكون
الحد عليه مرتين وبه قال شيخنا المفيد وابن ابي عقيل وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس الثاني وقال
في الخلاف والمبسوط انه يقتل في الرابعة وهو قول الصدوق في المقنع وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه شارب المسكر
خمرا كان او نبيذا يجلد ثمانين جلدة فان عاد جلد فان عاد قتل وقد روي انه يقتل في الرابعة والمعتمد الاول لنا
ما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من شرب الخمر فاجلدوه وان عاد فاجلدوه فان عاد
فاقتلوه وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام انه قال في شارب الخمر اذا شرب حد فان عاد
ضرب فان عاد قتل وفي الصحيح عن يونس عن الكاظم عليه السلام قال اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين
قتلوا في الثالثة وعن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال قال النبي صلى الله عليه وآله اذا اتي بشارب والصحيح
خمر ضربوه فان اتي به ثانية ضربوه فان اتي به الثالثة ضرب عنقه وعلى المنبر قال اذا اخذ شارب النبيذ ضرب فان اخذ
[struck-through line]
فان اخذ ثالثة قتل كما يقتل شارب الخمر وفي الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال قال رسول
الله صلى الله عليه وآله من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد الثالثة فاقتلوه وغير ذلك من الاحاديث احتج
الشيخ بقول الصدوق وروي انه يقتل في الرابعة وهو نص بقتله عن شيله كما يقتل المستنزه ولان الزنا اكبر ذنبا
مع انه يقتل في الرابعة والجواب ليس ... عند المحققين ... في اصول الفقه سلمنا لكن اذا وجدنا
ما يعارضه من الاحاديث المشهورة كان العمل بها اولى خصوصا مع تعددها وتعاضدها فتعين ...

ان الزنا لا يقتل في الثالثة فقد ذهب بعضهم الى ذلك ولو سلمنا كما هو مذهبنا فرق لكونه يعتبر بالحد حصوله في
الحدود مسألة قال الشيخ في النهاية ومن شرب الخمر مستحلا لها حل دمه ووجب على الامام ان يستتيبه فان تاب اقام عليه
حد الشرب ان كان شرب وان لم يتب قتله وبه قال ابن البراج وقال المفيد من شرب الخمر وهو على ظاهر الملة مستحلا
لشربها خرج عن ملة الاسلام وحل دمه الا ان يتوب قبل قيام الحد عليه ويرجع الى الايمان وقال ابو الصلاح
ان كان مستحلا حكم بكفره وجب قتله وابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية قال والاولى والاظهر انه يكون مرتدا او
يحكم فيه بحكم المرتد فيما ذكر لمستحل ما حرم الله تعالى ووقع عليه في حكمه كالمرتد وهذا القول اشبه قول ابي الصلاح ولا
ما في به مسألة قال ابو الصلاح وحكم شارب الفقاع مستحلا او محرما حكم شارب الخمر في الحدود كلها وفي قتلا
وحكمه في وجوب ذلك والوجه انه لا يجب قتله لانه ليس مجمعا على تحريمه عند المسلمين وان كان مجمعا عليه عندنا ما
فلا يجب بفعله القتل لدخول الشبهة وكذلك مستحل الاحلا في الواقع فيه مسألة قال الشيخ في النهاية ومن تاب
من شرب الخمر او غيره مما يوجب الحد او التاديب قبل قيام البينة عليه سقط عنه الحد فان تاب بعد قيام البينة عليه
اقيم عليه الحد على كل حال فان كان قد اقر على نفسه وتاب بعد الاقرار جاز للامام العفو عنه واقامة الحد عليه
وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح فان تاب شارب الفقاع والخمر او المسكر قبل الاقرار والبينة
بطل ... صلاح ... عن الحد وان تاب بعد ذلك فالامام مخير بين الاستيفاء والعفو وقال ابن ادريس
ومن تاب من شرب الخمر وغيره من المسكرات التي توجب الحد او الفقاع او ما يوجب التاديب قبل قيام البينة سقط
عنه الحد فان تاب بعد قيام البينة لم يسقط الحد عنه فان اقر على نفسه وتاب بعد الاقرار ... الى
الحاكم ... عن الحد ان كان ... عند الحاكم او الامام ثم تاب بعد اقراره ... جاز ... على الحد لا
يجوز اسقاطه لان هذا الحد لا يوجب القتل بل الجلد ... اسقط ... على الاقرار ... في
القتل في الرجم ... لا ... عندنا ... والشيخ ... في نهايته ... [illegible]
وقال كل حد لا يوجب القتل ... فلا يجوز للامام العفو عنه ... [illegible]
[illegible] ... مسألة
قال الشيخ في الخلاف ... [illegible]
[illegible] ... عليهم السلام ... [illegible]
حد من حدود الله تعالى فمات فلا دية له ... [illegible] دد
[illegible]
[illegible]
[illegible] ... عن امير المؤمنين عليه السلام ... [illegible]

كان عليه يمين فمن قال العاقلة الذي هلكه احوط واما الكفارة فيضمنها قال في الدلالة فانه خطأ وقال آخرون على بيت المال
لانه خطاء لكن هذا مذهب من قال بالكفارات وهو الذي يقتضيه مذهبنا وهذا يدل على تردده. وهو في موضع التردد مسألة
اذا ذكرت امرأة عند الحاكم بسوء فارسل اليها فاسقطت ما في بطنها فزعا فخرج الجنين ميتا فعلى الحاكم الضمان
لما روي من قصة المجهضة ولانه يكون الضمان قال الشيخ في المبسوط على ما مضى عليه من تحمل بيت المال لانه من خطأ
الحكام وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان دية الجنين على عاقلة الامام والحاكم لانه هو [illegible] من الخطأ
المحض وهو ان يكون عامدا في فعله ولا في قصده وكذلك هنا الدية بقصد الجنين خطأ وقصد قتل وانما قصد شيئا
آخر وهو امرها بالحضور [illegible] والكفارة في ماله لانه منصوص عليه [illegible] في فتوى امير المؤمنين عليه السلام
لعمر في قصة المجهضة اوردها شيخنا المفيد في الارشاد في قضايا امير المؤمنين عليه السلام حين سأل عمر جماعة من
الصحابة عن ذلك واخطأوا وامير المؤمنين عليه السلام جالس فقال له عمر ما عندك في هذا يا ابا الحسن فتنصل من الجواب
فعزم عليه فقال ان كان القوم قاربوك فقد غشوك وان كانوا ارتأوا فقد قصروا والدية على عاقلتك
لان قتل الصبي خطأ تعلق بك فقال انت والله نصحتني من بينهم والله لا تبرح حتى تجري الدية على بني عدي ففعل
ذلك امير المؤمنين عليه السلام وانما [illegible] لما ذكروا [illegible] والمعتمد ما قاله الشيخ رحمه الله لان خطأ الحكام
الحكام مضمون على بيت المال وقصة عمر لا حجة فيها لان [illegible] ما ذكر فيها [illegible] كما عنه
علي عليه السلام مسألة ظاهر كلام ابن الجنيد يعطي المنع من شرب الخليطين وهو ما ينبذ فيه غير الكرم والنخل وان لم
واحد منهما الغليان والشدة الا ان يكون عند كل واحد منهما تمر ورطب خلا باس بهذا قال ولو نبذ كل واحد منهما على حدة
بينهما في النبيذ ثم شرب منه كل واحد منهما على حدة قبل طرو الشدة فيه جاز ايضا وكذا لو خلطا عند الشرب
وقال الشيخ في المبسوط وكل ما يعمل من شيئين تسمى خليطين والنهي عن ذلك نهي كراهة اذا لم يحدث شدة
وعند احد لا بأس بشرب الخليطين وهو الصحيح عندنا اذا لم يحدث او قول الشيخ هو الاقوى مسألة النبيذ
والاوعية [illegible] فاي وعاء كان اذا كان [illegible] لا يسكر [illegible] وقال ابن الجنيد اختار ان [illegible]
الادم التي [illegible] فاما [illegible] والمزفت والمقير [illegible] والمزفت
المعقود [illegible] ابن الجنيد [illegible] ان المحكم من ذلك [illegible] في
اي انية كان والحنتم الجرة [illegible] والمزفت ما [illegible] مسألة قال الشيخ في المبسوط الذي [illegible] الموجب
للحد وجوه احدها ان [illegible] والثاني ان [illegible] عليه [illegible] عليه
ما لا [illegible] عندنا [illegible] وجد [illegible] ان [illegible]
شيء من هذا [illegible] وجد وهو سكران او [illegible] خمرا او [illegible] فلا حد عليه [illegible] اذا [illegible] ذلك
اقيم عليه الحد [illegible] وقال ابن الجنيد [illegible] عليه [illegible] لم [illegible]
مع ذلك [illegible] والحرج [illegible] السكر والاقرب

الحرام

والاقرب المنع لاحتمال استناد السكر الى غير الشرب الاختياري مسألة المشهور ان حد الخمر ثمانون في الحر والعبد
وذهب اليه الشيخان وابنا البراج وادريس وقال الصدوق في كتاب المقنع [illegible] العبد حد الحر ثمانون وحد المملوك
اربعون وقال ابن الجنيد الحد ثمانون فان كان السكران [illegible] فاربعون على الحر مليا كان او ذميا اذا اظهر ذلك
والمعتمد الاول لما رواه ابو بصير عن احدهما عليهما السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام يضرب في الخمر والنبيذ
ثمانين الحر والعبد واليهودي والنصراني ونحوه عن [illegible] في الصحيح عن ابي بصير قال حد اليهودي والنصراني و
المملوك في الخمر والفرية سواء واحتج الصدوق بما رواه حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام قال قلت له التعزير كم هو
قال دون الحد قال قلت دون ثمانين قال لا ولكنها دون الاربعين فانها حد المملوك وحمله الشيخ على التقية لانه
مذهب بعض العامة وعن ابي بكر الحضرمي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن عبد مملوك قذف حرا قال يجلد ثمانين
هذا من حقوق المسلمين فاما ما كان من حقوق الله عز وجل فانه يضرب نصف الحد قلت الذي من حقوق الله ما هو قال اذا
زنا او شرب الخمر فهذا من الحقوق التي يضرب فيها نصف الحد قال الشيخ انه محمول على التقية او [illegible] في
العلاء عن الصادق عليه السلام قال كان علي يقول حد المملوك نصف حد الحر [illegible] الشيخ [illegible] الزنا [illegible]
[illegible] لا بأس به مسألة قال الصدوق في كتابه وابوه في الرسالة لا بأس بالصلاة في
ثوب اصابه خمر لان الله عز وجل حرم شربها ولم يحرم الصلاة في ثوب اصابته وقد تقدم البحث في ذلك اذ المحق
المنع [illegible] قال لا يجوز الصلاة في بيت فيه خمر محصور في آنية وشدد في امرها حتى قال من شربها لم تقبل صلاته
اربعين يوما مسألة قال الصدوق [illegible] في الخمر [illegible] حتى يصير خلا [illegible] قال ابن
الجنيد وهو مذهب الشيخ رحمه الله وخالف فيه ابن ادريس وقد تقدم

الفصل الرابع في حد السرقة والمحارب

مسألة قال الشيخ في النهاية الحرز هو كل موضع لم يكن لغير المتصرف فيه الدخول اليه الا باذنه او يكون مقفلا عليه
او مدفونا وقال في المبسوط [illegible] الحرز ماخوذ من العرف فما كان حرزا لمثله في العرف ففيه القطع وما لم يكن حرزا
لمثله في العرف فلا قطع لانه ليس بحرز [illegible] البقل والخضروات في دكاكين [illegible] عليها [illegible] وحرز
الذهب والفضة والجوهر [illegible] والاماكن الحريزة وفي الدور الحريزة تحت الاغلاق الوثيقة وكذلك الثياب
والخامات [illegible] الجوهر [illegible] والحرز [illegible]
[illegible] اذا كان الموضع حرزا [illegible] ولا يكون [illegible] وهو الذي
[illegible] الحرز هو كل موضع ليس لغيره [illegible] او المتصرف [illegible] والطعام
حرزه ان يجعل في [illegible] ويخيط ويجمع [illegible] الى [illegible] ان يكون [illegible]
[illegible] عليه [illegible] لا [illegible] ان كانت [illegible] الراعي [illegible] وان كان
[illegible] ان كان [illegible] الراعي
وان كان لا [illegible] في حرز وان كانت [illegible] في حرز لان

كان لا ينظر اليها فهي في حرز بشرط ان يكون معقولة وان يكون معها نائما او غير نائم لان الابل البارك هو احرزها
وان كانت مقطورة فان كان سائقا ينظر اليها فهي في حرز وان كان قائدا فانما يكون في حرز بشرط ان يكون بحيث
اذا التفت اليها شاهدها كلها وان لم يكن الالتفات اليها مراعيا لها وكذا البغال والحمير والخيل والغنم في البر فاذا
آوت الى حظيرة كالمراح والدواب الى الاصطبل وان كان في البر دون البلد فما لم يكن صاحبها معها في المكان فليس بحرز
وان كان معها فهو حرز فان كان الباب مفتوحا فليس بحرز الا ان يكون معها مراعيا لها نائم او غير نائم وان كان الباب
مغلقا فهو حرز نائما كان او غير نائم وان كانت في جوف البلد والحرز ان يغلق الباب سواء كان صاحبها معها او لا وان كان معه ثوب
مفترش ونام عليه او اتكأ اليه او نام وتوسده فهو في حرز في اي موضع كان في البلد او البادية فان تدحرج عن الثوب زال
الحرز فان كان بين يديه متاع كالميزان بين يدي العطارين والثياب بين يدي البزازين فهو حرز بذلك بنظره فان سرق من بين
يديه وهو ينظر اليه فعليه القطع وان نام او غفل عنه زال الحرز وسقط القطع وقال في الخلاف كل موضع حرز لشيء من الاشياء
فهو حرز لجميع الاشياء والابل اذا كانت مقطورة وكان سائقها فهي في حرز بلا خلاف وان كان قائدها فلا يكون في
حرز الا الذي زمامه بيده وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يكون في حرز بشرط ان يكون بحيث اذا التفت اليها شاهدها
كلها ولم يكن مع الالتفات اليها مراعيا لها دليلنا ان كون ذلك حرزا يحتاج الى دليل ولا دليل عليه وكذا قال ابن
الجنيد فاما السرقة من حيث لا يحجب السارق عن الدخول اليه ومن الرقعة التي يصار اليها فوضع فيها فلا قطع وكذلك
الحمامات والخانات الا ان يكون على المتاع حافظ وقال ايضا فاما العطار وما على ظهر الجمال فانه حرز يجب على سارقه
القطع وهو يعطي ان المراعاة حرز وقال ابن ادريس المراعاة بالعين ليست حرزا والذي يقتضيه المذهب ان الحرز
ما كان مقفلا او مغلقا او مدفونا دون ما عدا ذلك ولا قطع في الابل سواء كانت مقطورة او غير مقطورة وراعيها يعضد
وشاهدها او غير ذلك الا ان يكون في حرز [illegible] لما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام
عن علي عليه السلام قال لا يقطع الا من نقب بيتا او كسر قفلا [illegible] ابن ادريس يقتضي كلام الشيخ في النهاية ما [illegible] من دار الغير
المفتوحة او التي لا باب لها [illegible] الناس بغير اذن الدخول فيها ولا يجب القطع بالترصد فيها وهو حسن ويحتمل ان يكون المراد بقوله
ليس [illegible] المتعرض للدخول [illegible] سلب المرزوء لا الحرز الشرعي مسألة قال الشيخ في النهاية من سرق من مال الغنيمة
قبل ان تقسم ما يزيد على حصته بمقدار ما يجب عليه القطع او زائدا عليه كان عليه القطع وبه قال ابن الجنيد وابو الصلاح
وقال المفيد لا يقطع المسلم اذا سرق من مال الغنيمة لان له فيه قسطا [illegible] وتبعه سلار وقال ابن ادريس الذي يقتضيه
اصول المذهب انه لا قطع عليه لانه ادعى الاشتباه في ذلك او ظن ان نصيبه يبلغ ما اخذه لان الشبهة
حاصلة فيما لم [illegible] ولان الاصل [illegible] دليل [illegible]
ولا اجماع وهذا القول عندي سديد لان الشيخ رحمه الله لم يوجب القطع مع الشبهة بل على تقدير العلم بالتحريم فان [illegible]
[illegible] المعصوم [illegible] وان كان قد ادرك [illegible] ممنوع وقد روى الشيخ عن محمد بن قيس
عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام في الرجل اخذ بيضة من المغنم وقالوا قد سرق اقطعه فقال اني لم اقطع

احدا له فيما اخذ شرك فقال الشيخ ولا ينافي ذلك ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سالته
عن البيضة التي قطع فيها امير المؤمنين عليه السلام فقال كانت بيضة حديد سرقها رجل من المغنم فقطعه قال الشيخ لان
الوجه في هذا الخبر ان يكون الحكم مقصورا على ما فعله امير المؤمنين عليه السلام وليس في الخبر ان من سرق من المغنم فقطع
يكون منافيا للاول بل هو صريح لحكاية فعل ولا يمتنع ان يكون امير المؤمنين عليه السلام فعل ذلك لما اقتضته المصلحة
والشيخ احتج على ما ذكره في النهاية بما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال قلت رجل سرق من المغنم ايش
الذي يجب عليه ايقطع قال ينظر الذي يصيبه فان كان الذي اخذ اقل من نصيبه عزر ودفع اليه تمام ماله وان كان اخذ مثل
الذي له فلا شيء عليه وان كان اخذ فضلا بقدر ثمن مجن وهو ربع دينار قطع مسألة قال الشيخ في النهاية اذا سرق الصبي
عفي عنه مرة فان عاد ادب فان عاد بعد ذلك حكت اصابعه حتى تدمى فان عاد قطعت انامله فان عاد بعد
ذلك قطع اسفل من ذلك كما يقطع الرجل سواء وتبعه ابن حمزة وقال الصدوق في المقنع والصبي اذا سرق يعفى عنه فان
عاد قطعت انامله او حكت حتى تدمى فان عاد قطعت اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك وقال المفيد اذا سرق
الصبي ادب ولم يقطع وعزره الامام بحسب ما يراه وقال ابو الصلاح يعفى عنه في الاولى ويحك اصابعه بالارض حتى
تدمى في الثانية وقطعت اطراف انامله الاربع من المفصل الاول في الثالثة ومن المفصل الثاني في الرابعة وما دون اصول
الاصابع في الخامسة والمعتمد ما قاله الشيخ لنا انه [illegible] والاحاديث [illegible] الدالة
عليه روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا سرق الصبي عفي عنه فان عاد عزر فان عاد قطع اطراف
الاصابع فان عاد قطع اسفل من ذلك وقال اتي علي عليه السلام بغلام يشك في احتلامه فقطع اطراف الاصابع وفي الصحيح
عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الصبي يسرق قال يعفى عنه مرة ومرتين ويعزر في الثالثة
فان عاد قطعت اطراف اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال
سالته عن الصبي يسرق قال اذا سرق مرة وهو صغير عفي عنه فان عاد عفي عنه فان عاد قطع بنانه فان عاد قطع اسفل
من بنانه فان عاد قطع اسفل من ذلك وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه
السلام قال سالته عن الصبي يسرق قال ان كان له سبع سنين او اقل رفع عنه فان عاد بعد السبع قطعت
بنانه او حكت حتى تدمى فان عاد قطع منه اسفل من بنانه فان عاد بعد ذلك وقد بلغ تسع سنين قطعت يده ولا يضيع
حد من حدود الله عز وجل والاخبار في ذلك كثيرة ولا استبعاد في كون التاديب الواجب على ذلك ولا يكون ذلك
من باب التكليف بل من باب اللطف مسألة قال الشيخ في النهاية والاجير اذا سرق من مال المستاجر لم يكن عليه
قطع وكذلك الضيف اذا سرق من مال مضيفه لم يجب عليه قطع وقال ابن الجنيد ومن سرق من الاجير والضيف و
الزوج فيما اوتمنوا عليه خيانة لا قطع عليهم فيه فان سرقوا ما لم يؤتمنوا عليه قطعوا وقال الصدوق في
كتاب من لا يحضره الفقيه والمقنع ليس على الاجير ولا على الضيف قطع لانهما مؤتمنان وقال ابن ادريس روي
ان الاجير اذا سرق من مال المستاجر لم يكن عليه قطع وكذلك الضيف اذا سرق من مال مضيفه لا يجب عليه قطع

على ما رواه اصحابنا ويمكن حمل الروايتين في الضيف والاجير على انهما لا قطع عليهما اذا لم يحرزه صاحبه من
دونهما واذا احرزه واذ دخلا بامره فسرقا فلا قطع عليهما لانهما دخلا باذنه وسرقا من غير حرز واما
اذا احرزه دونهما فنقباه وسرقاه او فتحاه وسرقاه او كسرا قفله وسرقاه فعليهما القطع لدخولهما تحت عموم آية
والسارق فمن اسقط الحد عنهما فيما صورناه فقد اسقط حدا من حدود الله تعالى بغير دليل من كتاب ولا سنة
مقطوع بها ولا اجماع فان قيل فاي فرق بين الضيف وغيره قلنا الضيف لو سرق من الموضع الذي اذن له
الضيف الذي لم يوجب على الضيف بسرقته القطع قطعناه لانه غير مادون له في دخول الحرز الذي دخله
والضيف مادون له في دخوله الدار فلا قطع عليه كما يعرف الامران ويسمعا الطلق من اصحابه لم لا قطع على
الضيف فلم يعتد وقال في مسائل الخلاف اذا سرق الضيف من بيت مقفل او مغلق وجب قطعه وبه
قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع عليه دليلنا الاية والخبر ولم يفصلا وقال في المبسوط فان نزل برجل
ضيف فسرق الضيف شيئا من مال صاحب المنزل فان كان من البيت الذي نزل فيه فلا قطع وان كان من بيت محرز
دونه بغلق وقفل ونحوه فعليه القطع وقال قوم لا قطع على هذا الضيف وروى اصحابنا انه لا قطع على الضيف
ولم يفصلوا وينبغي ان يفصل مثل ذلك ولكن ان اضاف هذا الضيف ضيفا آخر بغير اذن صاحب الدار فسرق
الثاني كان عليه القطع على كل حال ولم يذكر هذه احد من الفقهاء قال ابن ادريس هذا آخر كلامه ونعم ما قال
وحقق والذي ينبغي تحصيله في هذه المسألة ويحتاج الاعتماد عليه ان الضيف لا قطع عليه سواء سرق من حرز
او غير حرز بغير تفصيل لاجماع اصحابنا المنعقد من غير خلاف بينهم ولا تفصيل من احد منهم واخبارهم المتواترة
العامة في ان الضيف لا قطع عليه اذا سرق من مال المضيف فمن خصصها بانه اذا سرق من غير حرز يحتاج الى
دليل لانها على عمومها واذا اراد ذلك لا حاجة بهم ولا العموم لاجل ان غير الضيف في ذلك الحكم مثل الضيف سواء
فلا معنى لو ظهر عليهم السلام بانه لا قطع على الضيف لان من ليس بضيف اذا سرق من غير حرز لا قطع عليه ولم يذهب
الى هذا التفصيل سوى شيخنا ابي جعفر في مبسوطه ومسائل خلافه فهو هو من اختار من اصحابنا في نهايته فاما
الاجير فانه يقطع وهذا يدل على اضطرابه وعدم تحصيله لما يأتي منه فتحقق كلامه والشيخ رحمه الله احتج بما رواه
سليمان عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل استأجر اجيرا فسرق من بيته هل تقطع يده فقال هذا مؤتمن
ليس بسارق وهذا خائن وعن سماعة قال سألته عمن استأجر اجيرا فاخذ الاجير متاعه فسرقه فقال هو مؤتمن
ثم قال الاجير والضيف امناء ليس يقع عليهما حد السرقة وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
انه قال في رجل استأجر اجيرا فاقعده على متاعه فسرقه فقال هو مؤتمن وفي الحسن عن محمد بن قيس عن
الباقر عليه السلام قال الضيف اذا سرق لم يقطع واذا اضاف الضيف ضيفا فسرق قطع ضيف الضيف و
المحتمل القطع عليهم مع الاحراز دونهم بقفل او غلق بعونه مسألة قال الشيخ في النهاية ومن سرق وليس له
اليمنى فان كانت قطعت في القصاص او غير ذلك وكانت له اليسرى قطعت يسراه فان لم تكن له اليسرى ايضا

ايضا قطعت رجله فان لم يكن له رجل لم يكن له اكثر من الحبس وقال في المسائل الحلبية المقطوع اليدين والرجلين
اذا سرق ما يوجب القطع وجب ان يعزره الامام بحبس في نادبه ويعزره اي نوع اراد تعزيره لانه لا دليل على
تحديده وان قلنا يخلد في الحبس ابدا لان القطع لا يمكن فيه ولا يجري غير ما ذكرناه ولم يذكر مخالفة اسقاط الحد
كان قويا وقال ابن الجنيد وكذلك لو كانت يده اليمنى مقطوعة في قصاص او غيره لم تقطع يسراه ويحبس
فيه الاحراز وانفق عليه من بيت مال المسلمين ان كان لا مال له وقال ابن البراج اذا سرق ولم يكن له يمين
قطعت رجله اليسرى وذكر انه تقطع يساره والاول اظهر وقال في الكامل من كانت يده اليمنى شلاء
قطعت رجله اليسرى وسرق قطعت يسراه فان لم يكن له يسرى قطعت رجله فان لم يكن له رجل لم يكن عليه غير
الحبس وقال ابو الصلاح وان قطعت يمينه قصاصا قطعت يساره وان قطعت في اليسرى قطعت رجله اليسرى
وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في المسائل الحلبية والنهاية الاقوى عندي ان من ذكر حاله لا يحد حبسا وابدا
اذا سرق اولا بل يجب تعزيره لكنه يعزر بما يفعل في حال الفقير الثانية في حال الدفعة الاولى ولا باس
مسألة قال الشيخ في النهاية فان اقر تحت الضرب بالسرقة وردها بعينها وجب عليه ايضا القطع وقال ابن
ادريس الذي تقوى عندي انه لا يجب عليه القطع لان من اقر تحت الضرب لا يعتد باقراره في وجوب القطع وانما
يثبت القطع بشهادة عدلين او اقرار السارق مرتين مختارا وهذا ليس كذلك والاصل ان لا قطع واذا كان الاصل لم
على الحيوان فمن ادعى خلافه فعليه الدليل والمعتمد ما قاله الشيخ لنا انه قد ثبت انه سارق لوجود المال عنده فيجب
عليه القطع لثبوت المقتضي كما اوجبنا الحد على من وجد الخمر لوجود سببه وهو الشرب وما رواه سليمان بن
خالد في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل سرق سرقة فكابر عنها فضرب فجاء بها بعينها
هل يجب عليه القطع قال نعم ولكن لو اعترف ولم يجئ بالسرقة لم تقطع يده لانه اعترف على العذاب مسألة المشهور
ان القطع لا يجب بالاقرار مرة واحدة بل انما يجب بالاقرار مرتين وقال الصدوق في المقنع والحر اذا اقر
على نفسه عند الامام مرة واحدة بالسرقة قطع لنا انه حد فلا يثبت الا باقرار مرتين كغيره ولان الحكم
مبناها على التخفيف وما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام قال لا يقطع السارق
حتى يقر بالسرقة مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا لم يكن شهود احتج الصدوق بما رواه الفضيل
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا اقر الحر على نفسه بالسرقة مرة واحدة عند الامام قطع والجواب
قال الشيخ انه محمول على التقية ويحتمل ان يقال الاقرار عند الامام يخالف الاقرار عند الناس لان الانسان
يحترز عند الامام ويتحفظ من الاقرار بما يوجب العقوبات دون الغائب عنه فاذا اقر عنده علم صدقه
اوجب القطع عليه باقراره عنده مرة واحدة لانها في الغالب يقتضي عينه فلو اقر عند الناس مسألة
قال الشيخ في النهاية ومن اقر بالسرقة مختارا ثم رجع عن ذلك الزم السرقة وسقط عنه القطع وكذا قال في
الخلاف وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وقال في المبسوط متى رجع عن اعترافه سقط برجوعه عنه الا ان

ابي ليلى فانه قال لا يسقط برجوعه وهو الذي تقتضيه مذهبنا وحمله على الزنا قياس لا نقول به وقال ابن
ادريس هذا غير واضح لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع بل هو مخالف لكتاب الله تعالى
وتعطيل لحدوده ولا نرجع في ذلك الى خبر شاذ ان كان قد ورد بل يجب عليه القطع والوجه ما قاله
الشيخ لنا انه يجوز توبته عنه وندامه فيسقط عنه الحد ولما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما
عليهما السلام قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا لم يكن شهود احتج
بما رواه الحلبي ومحمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا اقر الرجل على نفسه انه سرق ثم جحد فاقطعه
وان رغم انفه والجواب الحمل على ما اذا رجع عن اقراره بعد قيام البينة عليه بالفعل فانه لا يقبل رجوعه مسئلة قال
الشيخ في النهاية اذا تاب بعد الاقرار جاز للامام العفو عنه واقامة الحد عليه حسب ما يراه اردع في الحال ويجب عليه
رد السرقة على كل حال وقال ابو الصلاح فان تاب السارق وظهر صلاحه قبل ان يرفع خبره الى السلطان سقط عنه
القطع وعليه غرم ما سرق فان تاب بعد ما رفع اليه فالامام مخير بين قطعه والعفو عنه والخيار للجرح وقال
ابن ادريس اذا اقر مرتين عند الحاكم ثم تاب بعد الاقرار وجب عليه القطع ولم يجز للامام والحاكم العفو عنه بحال
لانه تعطيل حدود الله تعالى وخلاف لكتابه واوامره سبحانه وحمل ذلك على الاقرار بالزنا الموجب للرجم قياس
والقياس عندنا باطل لا نقول به وشيخنا في مبسوطه رجع عما قاله في نهايته ومسائل خلافه فقال اذا ادعى
على رجل انه سرق منه نصابا من حرز مثله وذكر النصاب فان اعترف بذلك مرتين ثبت اقراره وقطع ومتى رجع
عن اعترافه سقط برجوعه عندهم الا ابن ابي ليلى فانه قال لا يسقط برجوعه وهو الذي تقتضيه مذهبنا وحمله
على الزنا قياس لا نقول به وما ذكره في مبسوطه هو الصحيح الذي لا يجوز العدول عنه لانا ما اوردنا سمعا وانما
اخبار آحاد لا اعتماد ... والمعتمد الاول لنا ان التوبة تسقط تحتم اعظم الذنبين فيسقط تحتم اصغرهما
وما رواه ابو عبد الله البرقي عن بعض اصحابه عن بعض الصادقين عليهم السلام قال جاء رجل الى امير المؤمنين عليه السلام فاقر
بالسرقة فقال له امير المؤمنين عليه السلام تقرأ شيئا من كتاب الله قال نعم سورة البقرة قال قد وهبت يدك لسورة البقرة
قال فقال الاشعث اتعطل حدا من حدود الله تعالى فقال وما يدريك ما هذا اذا قامت البينة فليس للامام ان يعفو واذا اقر الرجل على
نفسه فذاك الى الامام ان شاء عفا وان شاء قطع وابن ادريس توهم ان الشيخ ادعى بذلك حاشا وحاشاه عن ذلك فان
مذهبنا تحريم العمل بالقياس والادلة لا تنحصر في الكتاب والسنة المتواترة والاجماع فان اخبار الآحاد معول عليها
وتخصيص الكتاب بها مسلط ... كما توهمه ... من ذلك بالقياس ... ولي فان اسقط العقوبة
الدنيوية اولى بالاسقاط ... مسئلة
المشهور بين علمائنا ان النصاب الذي يجب فيه قطع السارق ربع دينار ذهبا خالصا او ما قيمته ذلك سواء كان مضروبا
او لا ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة واكثر علمائنا وقال ابن
ابي عقيل والسارق عند آل الرسول عليهم السلام يقطع في كل شيء سرق اذا بلغ قيمة ما سرق دينارا فصاعدا

فصاعدا وقال الصدوق في كتاب المقنع سئل امير المؤمنين صلوات الله عليه عن ادنى ما يقطع فيه السارق فقال
ربع دينار وروي انه يقطع في خمس دينار او في قيمة ذلك وروي انه يقطع في درهمين وقد روي الجميع في كتاب من لا يحضره
الفقيه وقال ابن الجنيد قد روي عن ابي جعفر محمد بن علي وابي عبد الله جعفر بن محمد عليهم السلام ان القطع في خمس
دينار او في درهمين وروي ايضا الدرهمين عن موسى بن جعفر عليهما السلام والمعتمد الاول لنا ما رواه محمد بن مسلم في
الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له في كم يقطع السارق قال في ربع دينار قال قلت له في درهمين قال في ربع
دينار بلغ الدينار ما بلغ قال فقلت له ارايت من سرق اقل من ربع دينار هل يقع عليه حين سرق اسم السارق وهل هو عند الله
دق سارق في تلك الحال فقال كل من سرق من مسلم شيئا قد حواه واحرزه فهو يقع عليه اسم السارق وهو عند الله السارق
ولكن لا يقطع الا في ربع دينار او اكثر ولو قطعت يد السارق فيما هو اقل من ربع دينار لالفيت عامة الناس مقطعين ويحمل
الروايات الدالة على القطع في خمس دينار او خمسة على مساواة الدرهمين ربع الدينار او الخمس في بعض الاوقات وعن
وقت السؤال او تحمل على التقية لاختلاف ... مسئلة قال الشيخان اذا سرق اثنان فصاعدا
ي ما قيمته ربع دينار وجب عليهما القطع فاما ان انفرد كل واحد منهما بعضه لم يجب عليهما القطع لانه قد نقص من المقدار الذي
يجب فيه القطع وبه قال السيد المرتضى وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وللشيخ قول آخر في الخلاف والمبسوط انه لا
يجب القطع الا ان يبلغ نصيب كل واحد منهم نصابا وبه قال ابن الجنيد وابن ادريس وهو المعتمد لنا اصالة البراءة ولان
كل واحد منهم لم يفعل الموجب فلا قطع لامتناع استناد الفعل الواحد الى علل كثيرة وهو محال فالصادر عن كل واحد بعضه وبعض
الشيء ليس هو حكم الشيء واذا انتفى السبب انتفى الحكم احتج الشيخ بان موجب الحد ثابت وهو سرقة النصاب وقد صدر
عن الجميع فيثبت عليهم القطع والجواب المنع من صدوره عن واحد بخصوصه مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا شهد
الشهود على سارق بالسرقة دفعتين لم يكن عليه اكثر من قطع اليد فان شهدوا عليه بالسرقة الاولى وامسكوا حتى يقطع
ثم شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة وجب عليه قطع رجله بالسرقة الاخيرة على ما بيناه وبه قال الصدوق وقال ابن
الجنيد لو سرق السارق مرارا ولم يقدر عليه ثم قدر عليه قطعت يمينه فقط فاطلق وقال الشيخ في الخلاف اذا سرق
دفعة بعد اخرى وطولب دفعة واحدة بالقطع لم يجب الا قطع يده فحسب بلا خلاف فان سبق احدهم وطالب بالقطع
فقطع ثم طالب الباقون روى اصحابنا انه يقطع للآخرين ايضا وقال الشافعي وجميع الفقهاء لا قطع للآخرين لانه اذا قطع
بالسرقة فلا يقطع دفعة اخرى حتى ان سرق حتى يسرق وهذا قوي غير ان الرواية ما قلناه دليلنا على ذلك الاخبار
واجماع الفرقة وقال في المبسوط اذا تكررت منه السرقة فسرق مرارا من واحد او من جماعة ولم يقطع فالقطع مرة واحدة
لانه حد من حدود الله فاذا ترادفت تداخلت كحد الزنا وشرب الخمر فاذا ثبت ان القطع واحد نظرت فان اجتمع المسروق دق
منهم وطالبوه باجمعهم قطعناه وغرم لهم وان سبق واحد منهم فطالب بما سرق منه وكان نصابا غرم وقطع ثم كل
من جاء بعده من القوم فطالب بما سرق منه غرمناه ولم نقطعه لانا قد قطعناه بالسرقة فلا نقطع قبل ان يسرق مرة اخرى
وتبعه ابن ادريس وهذا هو الاقوى لنا انه حد فلا يتكرر بتكرر سببه احتج الشيخ بما رواه بكير بن اعين عن الباقر عليه السلام

في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق مرة اخرى واخذ فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والسرقة الاخيرة فقال
تقطع يده بالسرقة الاولى ولا تقطع رجله بالسرقة الاخيرة فقيل له كيف ذلك فقال لان الشهود شهدوا جميعا في مقام واحد
بالسرقة الاولى والاخيرة قبل ان يقطع بالسرقة الاولى ولو ان الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثم امسكوا حتى يقطع يده
ثم شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى والجواب في الطريق [illegible] وفيه ضعف [illegible]
المراة مسألة قال الشيخ في النهاية اذا سرق السارق فلم يقدر عليه ثم سرق ثانية فاخذ وجب عليه القطع بالسرقة
الاخيرة ويطالب بالسرقتين معا فان شهد الشهود بالسرقة دفعة لم يكن عليه اكثر من قطع اليد فان شهدوا على بالسرقة
الاولى وامسكوا حتى قطع ثم شهدوا بالسرقة الاخيرة وجب عليه قطع رجله بالسرقة الاخيرة وقال الصدوق فان سرق فلم
يقدر عليه ثم سرق مرة اخرى فاخذ فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والاخيرة فانه تقطع يده بالسرقة الاولى
ولا تقطع رجله بالسرقة الاخيرة ولو ان الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثم امسكوا حتى تقطع يده ثم شهدوا بعد ذلك
بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى وقال ابو الصلاح واذا اقر بسرقات كثيرة او قامت بذلك بينة قطع للاولى وغرم
جميعها وقال ابن حمزة وان والى بين السرقة وشهدت البينة عليها بالجميع دفعة لم يجب عليه غير قطع اليد فان شهدت عليه
بسرقة اخرى وسكت حتى قطعت يده ثم شهدت عليه باخرى قطعت ثانيا والتحقيق ان نقول ان شهدت البينات
بالسرقات المتعددة قبل القطع قطع للاولى ولعله كان يحتاج على الاول تقطع بالثاني وما اتلف وان شهد بعضهم بعد قطعه
لم تقطع ويقطع هنا على تعدد الشهادات عند الحاكم سواء كانت تلك السرقة متاخرة او متقدمة مسألة قال الشيخ في المبسوط
اذا نقبا معا ودخل احدهما واخرج السرقة في بعض النقب واخذها الخارج قال قوم لا قطع على واحد منهما وقال اخرون عليهما
القطع لانهما اشتركا في النقب والاخراج معا فكانا كالمشتركين في اخراج المسروق لو نقبا معا ودخلا واخرجا
معا كان عليهما القطع كالواحد ولانا لو قلنا لا قطع كان ذريعة الى سقوط القطع بالسرقة لانه لا يشاء ان يشارك غيره
في نقب هكذا ولا قطع والاول اصح لان كل واحد منهما لم يخرج من كمال الحرز كما لو وضعه الداخل في بعض النقب فاجتاز
مجتاز فاخذه من النقب فانه لا قطع على واحد منهما وتبعه ابن البراج في جواهر الفقه والمهذب وقال ابن ادريس الذي يقتضيه
اصول مذهبنا ان القطع على الداخل الخارج لانه نقب وهتك الحرز واخرج المال منه فاما الخارج فانه لم يهتك حرزا
فاما الداخل فاما ان يكون هو الذي اخرج المال من الحرز او لا فان كان الاول وجب عليه القطع ولم يبرأ احد على من اخرج
من الحرز واخرجه الخارج من الحرز الهاتك له وجب عليه القطع لانه نقب واخرج المال من الحرز ولا سوى ان يعطل الحدود ويحسن
العبارات [illegible] الحرز [illegible]
من الحرز او من غير الحرز لا عبارة عند المحققين سوى هتك وما انا حاجة الى المخالفات تعارات كان الحرز هذا المطول من
ابن ادريس عن معتقد المحققين ان نقول ان المقدور الواحد اذا اشترك فيه القادرون فلا قطع عليهما لا قطع حينئذ
من ان يقطعا كما لما افترقا وان قطعاها على التعاقب فان القادر على كل واحد منها ليس هو الصادر على الاخر
بل وجد المجموع منهما وان شرعا فالقطع على الخارج لعدم الاشتراك حينئذ [illegible] القطع منهما دفعة او على التعاقب

النقاب مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا نقب واخرج ثمن دينار وانصرف ثم عاد من ليلته فاخرج ثمن دينار وكمل نصابا
قال بعضهم لا قطع عليه لانه لم يخرج في الاولى نصابا واخذ في الثاني من حرز مهتوك وقال اخرون عليه القطع لانه سرق
نصابا من حرز هتكه وهو الاقوى فان اخرج في الاولى ثمن دينار ثم عاد في الليلة الثانية واخرج ثمن دينار فكمل نصابا
قال قوم لا قطع عليه لانه لو عاد من ليلته لا قطع وقال اخرون عليه القطع كما لو عاد من ليلته وهو الاقوى عندي وقال في الخلاف
اذا نقب حرزا ودخل واخرج ثمن دينار ثم عاد من ليلته او من الليلة الثانية فاخرج ثمن دينار اخر وكمل النصاب فلا قطع
عليه لاصحابنا لانه لما هتك الحرز واخرج اقل من النصاب فلم يجب عليه القطع فلما عاد ثانيا لم يخرج من حرز لانه كان مهتوكا
ولو لم نقل هذا لزم لو اخرج حبة حبة في كل ليلة حتى يكمل النصاب ان يجب عليه القطع وهو بعيد ولو قلنا يجب عليه القطع
لان النبي عليه السلام قال من سرق ربع دينار فعليه القطع ولم يفصل كان قويا وهذا يدل على تردده رحمه الله وشرط ابن
حمزة في القطع اتحاد اخراج النصاب فلو اخرجه في دفعتين لم يجب القطع وقال ابن البراج عليه القطع وقال بعض الناس لا
قطع عليه وما ذكرناه هو الصحيح لانه اخرج نصابا من حرز هتكه هو وقال ابن ادريس يجب عليه القطع ولو قلنا انه لا قطع
عليه كان قويا لانه ما اخرج من الحرز في دفعة واحدة ربع دينار ولا قطع على من سرق اقل منه ودليل الاول ان النبي عليه
السلام قال من سرق ربع دينار فعليه القطع ولم يفصل وقوله تعالى والسارق والسارقة وهذا سارق لهذا القدر وعاد وبعد
اتى وعلى اصل وهذا اضطراب عظيم والوجه القطع ان لم يشتهر بين الناس هتك الحرز ويعرف ان علم هتكه لم يخرج عن تمام
الحرز حينئذ مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف وتبعه ابن البراج انه يجب القطع على من سرق من ستارة الكعبة ما قيمته
ربع دينار اذا كانت مخيطة بها واستدل عليه الشيخ بعموم الاية والخبر وروى اصحابنا ان القائم عليه السلام اذا قام قطع ايدي ى
بني شيبة وعلق ايديهم على البيت ونادى مناديه هؤلاء سراق الله فيحلفون في ذلك وقال ابن ادريس لا يجب القطع لان
الحرز عندنا القفل او الغلق والدفن وليست هذه الاشياء في حرز بهذا الاعتبار ولا اجماع ولا خبر والحرز يختص
بالحرز اجماعا ووردت اخبارنا بان المهدي يقطع ايديهم على سرقة الستارة وجاز ان يكون على سرقة ما احرز بقفل او غلق
ابعد مسألة قال ابن ادريس اذا كان باب الدار مفتوحا وابواب الخزائن مفتوحة فليس شيء منها في حرز اذا لم يكن حافظا حمها
فان كان فيها قلين فيخرج حرزا الا ما كان عليه [illegible] كان [illegible] مثل الطرق من بعض سكك البخارى والشام
من سكك المرازبة فحرز ذلك نظره اليه فان سرق من بين يديه وهو ينظر اليه فعليه القطع وان سها او نام عنه زال
الحرز وسقط القطع وهكذا الحكم اذا استحفظ انسان حاميا ثيابه فان راعاها الحامي فهي في حرز وان تشاغل عنها
او نام فليست في حرز وهذا على ما اورده شيخنا في مبسوطه وغير دليل ما عندنا في امثال ذلك من ان الحرز القفل والغلق
والدفن وما عداه لا دليل عليه من كتاب ولا اجماع وليس على من سرق من ذلك سبيل القطع سواء راعاه بنظره او لا لانه
المراعاة بنظره كان او لا الا ان يكون في حرز وهذا القول له ما يسنده وقد تقدم البحث فيه مسألة قال الشيخ في
المبسوط ان دخل واخذ جوهرة فابتلعها ثم خرج وهي في جوفه فان لم يخرج منه فلا ضمان فيها ولا قطع عليه لانه اتلفها
في جوفه كما لو كان ماكولا فاكله وخرج فانه لا قطع كذلك هنا وان خرجت الجوهرة قال قوم عليه القطع لانه اخرجها في وعاء

كالرحل إليها في جرابه أو جيبه وقال ابن حمزة القطع عليه إذا أخذ منها نصاباً ما لم يكن اغتصاباً كالاب المغتصب في حق الحرز ثم خرج وقال
لو حمل مكرهاً على إخراجها بنفسه أما كان ملكه وركبها الحر ودونها كالدابة وأكره على إخراج المتاع ولا ولد أو عبد وإن
كان النائم حراً على ظهره أو دابة على بردة وقال ابن البراج إذا دخل حرزاً فأخذ منه متاعاً وأخرجه فاستلبه أو خرج منه ودفعه
في وجهه كان عليه القطع لأنه أخرجها كالوجه في جرابه أو ما أشبهه ونحو ذلك أنه لا قطع عليه مما ذكرناه أظهر وقال ابن إدريس
لما نقل كلام الشيخ في المبسوط ولما الذي يقوى في نفسي وجوب القطع عليه لعموم الآية ولأنه هتك وأخرج النصاب ولم يستهلك في
الحرز والحائط الحرز والوجه أنه إن كان قادراً على إخراجها وجب عليه القطع كالوعاء والآلة وإن خرجت بعناها فلا لأنها
كالمستهلكة **مسألة** قال الشيخ في النهاية وإذا أخرج المال من الحرز واحد وادعى أن صاحب المال أعطاه درئ عنه القطع وكان
على من ادعى عليه البينة بأنه سارق وقال ابن أبي عقيل ولو أن رجلاً أخذ وهو حامل متاعاً من بيت فقال صاحب البيت أعطانيه
وقال صاحب البيت بل سرقه لم يقطع لأنه ادعى شبهة والحدود تدرأ بالشبهات وقال الصدوق في المقنع وكتب إلى الحسن العسكري
وإذا دخل السارق بيت رجل فجمع الثياب ثم وجد في الدار ومعه المتاع فقال دفعه إلي رب الدار فليس عليه قطع وإذا خرج
بالمتاع من باب الدار فعليه القطع أو يجيء بالمخرج منه وهذا الفرق مشكل من الحيثية التي فارقها وحده أنه ثم سبقها فرق من حيثية
أخرى وهو أن القطع إنما يجب لخروج بالمتاع من المنزل لا بجمعه فإذا أخرج من وجه عليه القطع وإذا ادعى أن صاحب المنزل
دفعه إليه سقط عنه القطع لأنه ادعى أمراً ممكناً فحصلت الشبهة فدرئ الحد عنه وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن رجل أخذ وهو وجد رجلاً كارهاً من بيت فقال صاحب المنزل أعطانيها قال يدرأ عنه القطع إلا أن تقوم عليه البينة
فإن قامت عليه البينة قطع [illegible] على الخارج من المنزل ما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال أمير المؤمنين عليه
السلام في السارق إذا أخذ وقد أخذ المتاع وهو في البيت لم يخرج بعد قال ليس عليه قطع حتى يخرج به من الدار **مسألة** قال الشيخ
في النهاية من نبش قبراً وسلب الميت كفنه وجب عليه القطع كما يجب على السارق سواء فإن نبش ولم يأخذ شيئاً أدب وغلظ
العقوبة ولم يكن عليه قطع على حال فإن تكرر منه الفعل وفات الإمام تأديبه كان له قتله ليرتدع غيره عن إيقاع مثله في مستقبل
الأوقات وقال المفيد يقطع النباش إذا سرق من الأكفان ما قيمته ربع دينار كما يقطع غيره من السراق إذا سرقوا من الحرز
إذا عرف الإنسان بنبش القبور وكان قد فات السلطان ثلاث مرات كان الحاكم بالخيار إن شاء قتله وإن شاء عاقبه
وقطعه والأمر في ذلك إليه يعمل فيه بما يراه أزجر للعصاة عن ركوب الجناية وقال الصدوق في المقنع إذا وجد رجل ينبش
قبراً فليس عليه القطع إلا أن يوجد وقد نبش مراراً فإن كان كذلك قطعت يمينه وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه النباش
إذا كان معروفاً بذلك قطع وروي أن علياً عليه السلام قطع نباش القبر فقيل له أتقطع في الموتى فقال إنا لنقطع لأمواتنا كما
نقطع لأحيائنا وروي أن أمير المؤمنين عليه السلام أتي بنباش فأخذ بشعره وجلد به الأرض ثم قال طؤوا عباد الله عليه فوطئ
حتى مات وقال ابن الجنيد النباش بمنزلة السارق إذا أخرج الكفن من القبر قطع فإن تعدد ذلك إلى أن قطع وكان
محصناً رجم وإن كان غير محصن جلد وقال أبو الصلاح يقطع النباش إذا أخذ من الأكفان ما يجب في مثله القطع وقال
سلار القبر حرز ما حوله فإذا نبش النباش القبر وأخذ النصاب فإن اعتاد ذلك وفات السلطان ثلاث مرات كان

الإمام مخيراً بين قتله وقطعه وعقابه أو عفوه وقال ابن البراج النباش إذا نبش قبراً وأخذ كفن الميت كان عليه
القطع كما يكون على السارق سواء فإن نبش القبر ولم يأخذ منه شيئاً أدب وغلظت عقوبته ولم يكن عليه القطع على حال فإن
تكرر منه الفعل ولم يردعه التأديب كان للإمام قتله ليرتدع غيره عن مثل ذلك وقال ابن حمزة النباش من نبش القبور
فإن نبش مراراً ولم يأخذ شيئاً عزر وإن أخرج الكفن إلى ظاهر القبر أو لم يخرج فإن أخرج من القبر ما قيمته نصاب قطع وإن فعل
ثلاث مرات وفات فإذا ظفر به بعد الثلاث كان الإمام فيه بالخيار من العقوبة والقطع وإن عزر ثلاث مرات قتل في
الرابعة وقال ابن إدريس من نبش قبراً وسلب الميت كفنه وأخرجه من القبر وكان قيمته ربع دينار فإنه يجب عليه القطع
ويكون المطالب بذلك الورثة دون غيرهم ويجب عليه مع القطع التأديب للردع فإن كان قد نبش القبر ولم يأخذ شيئاً أو
أخذ وكان الكفن دون ربع دينار فإنه لا قطع عليه بل يجب عليه العقوبة المردعة فإن نبش ثانية فإنه يجب عليه القطع
إذا أخذ الكفن سواء كانت قيمته ربع دينار أو أقل من ذلك ولا يراعى في مقدار الكفن النصاب إلا في الدفعة الأولى لقولهم عليهم
السلام سارق موتاكم كسارق أحيائكم ولا خلاف أن من سرق من حي دون ربع دينار دفعة ما لا يجب عليه القطع فلا دليل
يعتمد عليه في الدفعة الثانية علينا لما تكرر منه الفعل صار مفسداً ساعياً في الأرض فساداً فقطعناه لأجل ذلك لا لكونه
سارقاً ربع دينار لأن الأخبار مختلفة فبعضها أوجب عليه القطع مطلقاً وبعضها أوجب عليه المعتاد ولا يوجب عليه القطع
فيها إلا ما أوجب القطع فيه إذا سرق الكفن وأخرجه من القبر وكان قيمته ربع دينار فيقطع لقولهم عليهم السلام سارق موتاكم
كسارق أحيائكم على ما قدمناه أو على من تكرر منه ذلك وكان معتاداً للفعل وإن لم يأخذ ما يبلغ قيمة الكفن ربع دينار
وإن لم يأخذ كفناً أيضاً على ما ذهب إليه شيخنا في استبصاره وحمل أخبارهما أوجب المعتاد والعقوبة إذا نبش أول مرة
ولم يكن له عادة بذلك ولم يكن قيمة الكفن تبلغ ربع دينار أو أنه لم يأخذ الكفن وقد عمل بجميعها وكان لكل منها وجه
بعينه إلا أن شيخنا في استبصاره لما اختلفت عليه الأخبار فإنه أورد جملة منها بوجوب القطع ثم أورد جملة أخرى
ما لا يوجب [illegible] الأخبار الأخر كلها تدل على أنه إنما يقطع النباش إذا كان ذلك له عادة فأما إذا لم يكن
ذلك عادة [illegible] نظر فإن كان نبش وأخذ الكفن وجب قطعه وإن لم يأخذ لم يكن عليه أكثر من التعزير قال وعلى هذا الحمل
الروايات [illegible] التي قدمناها قال ابن إدريس [illegible] عليه رحمه الله أنه أسقط جميع الأخبار التي وردت في أن سارق
موتاكم كسارق أحيائكم لأنه [illegible] النصاب في شيء منها [illegible] حملته وهذا خلاف عادة
[illegible] نقل كلام الشيخ في النهاية ثم عقبه بنقل كلام المفيد [illegible] ما قال عادة الرجل
[illegible] أصول المذهب [illegible] أعيان الأئمة [illegible] الاحتياط [illegible] الأصل براءة الذمة من قطعه [illegible]
على [illegible] الدليل ثم نقل كلام الشيخ في الخلاف من أن النباش يقطع إذا أخرج الكفن من القبر إلى وجه الأرض لعموم قوله
تعالى والسارق [illegible] لأن السارق هو الآخذ الذي سمعنا مستخفياً [illegible] وقوله عليه السلام القطع في ربع دينار
ولم يفصل [illegible] الاستدلال [illegible] قدر النصاب قال [illegible] الذي [illegible] في نفسي
قطع النباش إذا أخرج الكفن من القبر إلى وجه الأرض سواء كان قيمة الكفن ربع دينار أو أقل من ذلك أو أكثر

[illegible] (marginal gloss beside lines 7–9)

موتاكم (margin, beside line 13)

متوريا (margin, beside line 25)

في الدفعة الاولى اما الثانية فلاجماع اصحابنا وتواتر اخبارهم بوجوب قطع النباش من غير تفصيل وحاويهم
دعواهم على ذلك وما ورد في بعض الاخبار واقوال بعض المصنفين بعيد وتفصيل ذلك بالمدارك في
الدفعة الاولى فيه ان ذلك لا يخصص العموم لان تخصيص العموم يكون دليلا ما هو اشمل العموم في الدلالة وهذا
يدل على اضطرابه في هذه المسئلة السابقة كما مر والمعتمد ان يقول ان نبش واخرج من القبر الى وجه الارض الكفن
الذي قدره ربع دينار وجب عليه القطع اول مرة فان تكرر منه النبش مرات متعددة جاز قتله سواء ادعى
النصاب لعله الا مع التكرر وان كان الكفن اقل من النصاب فلا قطع عليه الا مع التكرر لنا انه سارق فيثبت احكامه
ومن اعتبار النصاب وغيره وما رواه حفص بن البختري في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول
حد النباش حد السارق وعن ابي الجارود عن الباقر عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم تقطع سارق الموتى
كما تقطع سارق الاحياء وعن عيسى بن صبيح عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلم قطع نباش القبر فقيل
له اتقطع في الموتى فقال انا لنقطع لامواتنا كما نقطع لاحيائنا والشيخ تردد في اشتراط في الاموات كما شرط
في الاحياء اما عن الكفن فان القبر حرز له لا للاصل واما القطع مع التكرر فلانه مفسد وما روي ان عليا
عليه السلام امر بان يطأه الرجال حتى يموت وليس حكمه في اول مرة لما تقدم من وجوب القطع كما يقطع في النبش حتى
ان يكون مع التكرار احتج الصدوق بما رواه علي بن سعيد عن الصادق عليه السلم قال سألته عن النباش قال اذا لم يكن
النبش له عادة لم يقطع ويعزر وعن ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في النباش اذا اخذ اول مرة
عزر فان عاد قطع والجواب انها محمول على النبش من غير اخذ جمعا بين الادلة مسئلة قال الشيخ في النهاية من
وجب عليه قطع اليمين وكانت شلاء قطعت ولا يقطع يسراه وكذلك من وجب عليه قطع رجله اليسرى فكانت كذلك
قطعت ولا تقطع رجله اليمنى ونحوه قال في الخلاف وكذا قال ابن الجنيد والصدوق وابن ادريس وقال في المبسوط
ان قال اهل العلم بالطب ان الشلاء متى قطعت بقيت افواه العروق مفتوحة كانت كالمعدومة وان قال بل
تقطع الشلاء به قال [illegible] المراح [illegible] والمعتمد لنا ان الحد ان لم يشتمل على القتل معين حمل الاحتياط
في الاحتياط والتعدية حصول الحد من القتل فيسقط احتياطا في بقاء النفس احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن
سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم في رجل اشل اليد اليمنى او اشل الشمال سرق قال تقطع يده اليمنى على
كل حال والجواب انه محمول على حالة عدم خوف التلف مسئلة قال ابن الجنيد القطع على من كان سارقا
وان كانت شلاء فان كانت يساره شلاء لم تقطع يمينه ولا رجله وكذلك لو كانت يده اليسرى قد قطعت في
قصاص حرز لم تقطع يمينه وحبس في هذه الاحوال وانفق عليه من بيت مال المسلمين ان كان لا مال له وهو
وجه لان الشلاء كالمعدومة [illegible] استعانة بها ولو كانت يساره مقطوعة لم تقطع يمينه فكذا لو كانت شلاء
ويؤيده ما رواه المفضل بن صالح عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال اذا سرق الرجل ويده اليسرى شلاء
لم تقطع يمينه ولا رجله مسئلة قال الشيخ في النهاية المحتال على اموال المسلمين بالمكر والخديعة والرسالات

[illegible] (margin)

وابن حمزة (margin)

تذنيب (margin)

والرسالات الكاذبة ومن جملته يجب عليه التأديب والعقاب ولم يجز [illegible] وقال الصدوق فان فعل رجلا فقال
ارسلني اليك فلان لترسل اليه بكذا وكذا فدفع اليه ذلك الشيء فلقي صاحبه فزعم انه لم يرسله اليه ولا اتاه بشيء وزعم
الرسول انه قد ارسله اليه وقد دفعه اليه فان وجد عليه بينة انه لم يرسله قطعت يده فان لم يجد بينة فيمينه بالله
ما ارسله ويستوفي في مال الرسول المال فان زعم انه حمله على ذلك الحاجة قطع لانه سرق مال الرجل ولصحيح علي بما
رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن حماد عن الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اتى رجلا فقال ارسلني فلان اليك
لترسل اليه بكذا وكذا فاعطاه وصدقه فلقي صاحبه فقال له ان رسولي [illegible] اتاك [illegible]
ارسلته اليك ولا اتاني احد بشيء فزعم الرسول انه قد ارسله وقد دفعه اليه قال ان وجد عليه بينة انه لم يرسله
قطعت يده وان لم يجد بينة فيمينه بالله ما ارسله ويستوفي الاخر من الرسول المال قلت ان زعم انه حمله على ذلك
الحاجة قال تقطع لانه سرق مال الرجل والجواب انه محمول على ما اذا اعتاد ذلك فان للامام ان يخوفه وقد حمله
ما رآه رادعا له ولغيره فجاز للاحتمال ان يكون للامام ان يقطعه جمعا بين الادلة مسئلة قال الصدوق في المقنع العبد اذا
ابق من مواليه ثم سرق لم يقطع وهو آبق لانه مرتد عن الاسلام ولكن يدعى الى الرجوع الى مواليه والدخول في الاسلام فان
ابى ان يرجع الى مواليه قطعت يده في السرقة ثم قتل والمرتد اذا سرق بمنزلته وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه العبد الآبق
اذا سرق لم يقطع وكذلك المرتد اذا سرق ولكن يدعى العبد الى الرجوع الى مواليه والمرتد يدعى الى الدخول في الاسلام فان
ابى واحد منهما قطعت يده في السرقة ثم قتل وقال ابن الجنيد ان سرق العبد وهو آبق لم يقطع وانما فعل ذلك [illegible]
عن ابي عبد الله عليه السلم والمشهور وجوب القطع على المرتد والعبد الآبق لعموم الآية وما رواه السكوني عن الصادق
عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلم عبدي اذا سرقني لم اقطعه وعبدي اذا سرق غيري قطعته وعبد الامارة
اذا سرق لم اقطعه لانه فيء وعن يونس عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال المملوك اذا سرق من مواليه لم يقطع
واذا سرق من غير مواليه قطع وهذه الاخبار عامة تحمل على عمومها حتى يعارض خاصها ولان الآبق والمرتد اولى بالزجر
من غيرهما قال الشيخ في الخلاف اذا سرق العبد كان عليه القطع كالحر آبقا كان او غير آبق وعليه اجماع الصحابة وبه قال
الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع على الآبق ما دام على اصله في القضاء على الغائب فقال قطع الآبق قضاء على سيده والسيد
غائب فلا قطع واستدل الشيخ بالآية والخبر ولان عبدا لابن عمر آبق فسرق فبعث به الى سعيد بن العاص وكان
امير المدينة ليقطعه فأبى فقال ابن عمر في اي كتاب وجدت ان الآبق لا يقطع ثم امر به ابن عمر فقطع مسئلة
المشهور ان الام تقطع اذا سرقت من مال الولد وكذا الجد من الاب وقال ابو الصلاح تقطع اصابع السارق الاربع من
اليد اليمنى حرا كان او عبدا مسلما كان او ذميا [illegible] على كل حال لنا العموم
وقول ابي الصلاح لا بأس به لان احد الابوين يسقط القطع عنه كما يسقط عن الاب [illegible] في وجوب الاعظام
مسئلة قال ابو الصلاح من باع حرة [illegible] او اجنبيا قطع لفساده في الارض [illegible] بين المتاع [illegible]
وان كان قد وطئها بعد العلم [illegible] حد الزاني [illegible]

رجع على بايعها بشيء بل يوخذ منه الثمن ويسلم الى المغلوب على قيمتها ويتصدق بعين المطاوعة وان لم يعلم بحالها فلا شيء عليه ويرجع
على البايع بالثمن ويعطي المغلوب ويتصدق بعين المطاوعة والوجه ان المشتري ان كان عالما فهو كالمشتري من الغاصب العالم وقد
تقدم انه هل يرجع بالثمن مع وجوده ام لا وان كان البايع عدم الثمن فلا رجوع له قطعا الا انه ينبغي ان يكون الحكم هنا الامر بالحجر
بعد عوضها واما الوطي فيجب بوطي المطاوعة عشر وكانت عليه بالتحريم ومهرها وان عوضها فلا حد عليها ولا مهر
المثل على الواطي ولا يرجع على بايعها بشيء على ما تقدم تفصيله والموجد منه الثمن ويسلم الى المغلوب على قيمتها ويتصدق بعين
المطاوعة بل قيمتها المثل عليه فان كان المشتري جاهلا فلا حد عليه ويرجع على البايع بالثمن الذي دفعه والمراة عليه مع
الاكراه والجهل المهر مسألة المشهور ان القطع على من سرق من المساجد والاسواق وقال ابن ابي عقيل يقطع السارق من كل موضع
سرق من مسلما كان او سوقا او مسجدا او غير ذلك قال وقد جاء عنهم عليهم السلام ان صفوان بن امية كان مضطجعا في المسجد الحرام
فوضع رداه وخرج ليهريق الماء فوجد رداه قد سرق حين رجع اليه فقال من ذهب بردائي فانطلق فوجد صاحبه فرفعه الى
رسول الله صلى الله عليه وآله فقال رسول الله صلى الله عليه وآله اقطعوا يده فقال صفوان من اجل ردائي يا رسول الله قال نعم
قال فانا اهبه له فقال عليه السلام فهلا كان هذا قبل ان ترفعه الي فان قصد ابن ابي عقيل انه يقطع بالسرقة من
المساجد المحرزة او المراعاة صح والا كان في موضع المنع مسألة قال الشيخ في النهاية من سرق من جيب انسان او كمه شيئا
كانا باطنين وجب عليه القطع فان كانا ظاهرين لم يجب وكذا قال المفيد في المقنعة وفي الخلاف من سرق من جيب غيره وكان باطنا
بان يكون فوقه قميص اخر ومن كمه وكان كذلك كان عليه القطع وان سرق من الكم الاعلى والجيب الاعلى فلا قطع عليه
سواء في الكم من داخل او من خارج وقال في المبسوط الجيب لا شك انه ان كان باطنا فهو حرز لما فيه وكذلك الكم عند
ان كان ظاهرا فليس بحرز وقال قوم الجيب حرز لما وضع فيه في العادة ولم يفصلوا وان شده في كمه كالصرة فقال القطع عند
قوم سواء جعله في جوف كمه وشده كالصرة من خارج الكم وشده من داخل حتى صارت الصرة في جوف كمه وقال قوم ان
جعلها في جوف الكم وشدها من خارج فعليه القطع وان جعلها من خارج وشدها من داخل فلا قطع وهذا الذي يقتضيه مذهبنا
وقال ابن حمزة ان طر جيب القميص المتحرز ودهب بماله كان سارقا وان طر جيب القميص الخارج واخذ المال الذي في الكم الخارج
ولم يكن صاحب القميص صطفطا لم يكن سارقا وان اصطفطه كان سارقا والمشهور الاول لما رواه الكليني عن الصادق
عليه السلام قال اتي امير المومنين عليه السلام بطرار قد طر دراهم من كم رجل فقال ان كان طر من قميصه الاعلى لم اقطعه
ان كان طر من قميصه الداخل قطعته وعن مسمع ابي سيار عن الصادق عليه السلام ان امير المومنين عليه السلام اتي بطرار قد طر
من رجل من رداه دراهم فقال ان كان طر من قميصه الاعلى لم يقطع وان كان طر من قميصه الاسفل قطعناه مسألة قال ابن الجنيد
رحمه الله لا يقطع السارق من الحمامات والخانات والمساجد لانها ليست احرازا الا ان يكون المتاع محرزا في الحمام وكان
والمسجد بشدّ او قفل او دفن فيقطع اذا كان قد قطع ربع دينار فان اراد بالشد ضمه في كارة وشده فيها مع المراعاة
كان كقول الشيخ من ان المراعاة بالاعين حرز وكذا حال المساجد لو اراعاه وكان ظاهرا منه عدم وجوب القطع
عند الشيخ وان عنى بالشد شده على وسطه او في بعض اعضائه كيده او وطئه من غير المراعاة فلا قطع ويحتمله عندنا

فهذا اللفظ مشكل وقال ابن ابي عقيل وكذلك لا يقطع في الحمامات والخانات الا ان يكون على الثياب حافظا ويكون المحروز قد
احرزها في وعاء او حجبها حجب يمنع عن الاخذ لها كلها مسألة قال ابن الجنيد لو سرق من المرتكب حرز الحكم ان يسمه الحرز حلا على المسلم
اذا سرق بها واستهلكها ادى على الذمي ايضا بالغنه ان سرق مسلما ذلك وينهك حرز المعز لحرز المسلم ولغرم والوجه ان الحكم
اذا سرق الحر من ذمي مسلم بها او مثلها وجب عليه ردها عند سخطها ولا يحصر في الخمر والخنزير بالذهب والفضة واما
الذمي اذا سرق الخمر من المسلم فلا شيء عليه الا انه يعزر فلا قطع المسلم شيء بعد لو استهلكها التعطيل وجب عليه اعادتها
مع بقائها فان اتلفها فلا شيء عليه مسألة قال الشيخ في النهاية من سرق حرا فباعه وجب عليه القطع لانه من المفسدين في الارض
وقال في الخلاف اذا سرق عبدا صغيرا لا يعقل انه لا ينبغي ان يقبل الا من سيده وجب عليه القطع وان سرق حرا صغيرا فلا
قطع عليه وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك عليه القطع وقد روى ذلك اصحابنا دليلنا اجماع الفرقة على ان القطع
لا يجب الا في ربع دينار فصاعدا والحر لا قيمة له بحال وقال في المبسوط ان سرق حرا صغيرا روى اصحابنا ان عليه القطع
وبه قال قوم وقال اكثرهم لا يقطع والمعتمد الاول لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق والمروي
الاول لان وجوب القطع في سرقة المال انما كان لحراسته وحراسة النفس اولى فيكون وجوب القطع فيه اولى ولانه
جنى ما سارق مال بل جنايته من المفسدين مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا كانت يمينه ناقصة الاصابع ولم يبق الا
قطعت بلا خلاف ولو لم يبق الا اصبع قطع الكف ولو كانت شلاء روى اصحابنا انها تقطع ولم يفصلوا وللشافعي فيه قولان
الاظهر مثل ما قلناه وفي اصحابه من قال لا يقطع لانه لا يستعمل بها وكالرجل وان كانت شلاء رجع الى اهل الخبرة
بالطب فان قالوا اذا قطعت اندملت قطعت وان قالوا سعى اجزاء العروق منحجر لم تقطع دليلنا قوله تعالى فاقطعوا
ايديهما ولم يفرق بلا خلاف ولم يفصل والخبر مثل ذلك واجماع الفرقة على ما قلناه دليل في هذه المسألة وقال
في المبسوط اذا سرق وله يمين كاملة او ناقصة فقد قلنا فيما مضى انه لا الا واحدة قطعنا ابها الكاملة او الناقصة
الخبر وان لم يكن فيها اصبع واما ما بقي منها الكف وحدها او بعض الكف قال قوم يقطع وقال اخرون لا يقطع ويكون
كالمعدوم فيتحول القطع الى رجله اليسرى لانه لا يستعمل بها في الحال ومن قال يقطع الايد والخبر وهذا لا
يقطع لان القطع عندنا لا يتعلق الا بالاصابع فمتى لم يبق الاصابع لم يجب قطع غيرها الا بدليل وهو الحسن لما ذكره
رحمه الله واحتجاجه في الخلاف بالاية والخبر مدفوع بما قاله في المبسوط مسألة قد علمنا فيما تقدم عن الشيخ وابن الجنيد
رحمهما الله ان السارق لو سرق وكانت يده اليسرى مقطوعة في قصاص او غيره لم تقطع يمينه وحبس وقال الشيخ في
المبسوط والخلاف يقطع يمينه واستدل بالظواهر كلها ولم يفرق بينهما واحتج ابن الجنيد بما رواه المفضل بن صالح عن
بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال اذا سرق الرجل ويده اليسرى شلاء لم يقطع يمينه ولا رجله وعن عبد الرحمن
بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له لو ان رجلا قطعت يده اليسرى في قصاص فسرق ما
يصنع به قال فقال لا يقطع والجواب المنع من صحة سند الاول فانه مرسل والثاني عن المنافي بما الاظهار العموم جمعا
بين الادلة مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا قامت عليه البينة انه سرق دينارا من حرز لغايب ولم يحضر للغايب وكيل

بذلك لم يقطع حتى يحضر الغائب وكذا لو قامت عليه البينة بانه زنى بامة غائب لم يقم عليه الحد حتى يحضر
فان اقر بالسرقة او بالزنا اقيم عليه الحد فيهما واستدل بانه يجوز ان يكون الغائب اباح له العين المسروقة او ملكه
اياها او وقفها عليه او كانت ملكا للسارق عنده غصبت منه او اودعها عنده او اباح له وطء الامة
او عقد بها واذا احتمل ذلك لم يقطع ولم يحد للشبهة فاما مع الاقرار فانه تمام على الحد والقطع للزنا يجب
عليه القطع باقراره وهما حقوق الله فلا يقف على حضور الغائب والظاهر يوجب قطعه واقامة الحد عليه
وهو قوله تعالى فاقطعوا ايديهما وقوله فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وقواه في المبسوط ايضا وقال
ابن ادريس الحقوق ثلاثة حق لله تعالى محض كالزنا والشرب وحق الامام من غير مطالبة الادمي وحق الادمي
محض فلا يطالب بها الامام الا بعد مطالبة الادمي بها والسرقة يتعلق بها حق لله تعالى وحق للادمي فحق الادمي لا يحد السارق
ما لم يطالب به الامام ولا يستوفيه الا بعد المطالبة من الادمي فعلى هذا التحرير لو قامت البينة عليه بالسرقة
نصابا من حرز لغائب وليس للغائب وكيل يطالب به لكنه لم يقطع حتى يحضر الغائب ويطالب واما ان قامت
عليه البينة اذا قربها بمعونة او بامة غائب فان الحاكم يقيم عليه الحد ولا ينتظر مطالبة الادمي لانه حق محض لله تعالى
وهذا ما اتى في الخلاف لو سرق عينا يجب فيها القطع ولم يقطع حتى ملك السارق تلك بهبة او شراء لم يسقط القطع الشيخ
عنه سواء ملكها بعد ان ترافعا الى الحاكم او قبله وقيل ان ملكها قبل الترافع لم يقطع لا لان القطع سقط لكونه لا
لا مطالب لها ولا قطع من غير مطالبة بالسرقة ونعم ما قال والمعتمد انه لا يقطع الا ان ثبت بالبينة فالحق
ما قاله الشيخ للنهي الذي ذكره ان ادعى في الاول التحليل او الاباحة والا فلا واما الحد فان الشبهة حاصلة وهي دارئة
للحد وان شهد بالاقرار يحد في الزنا ولم يقطع في السرقة لانه لا مطالب لها ولا حد في السرقة الا بعد المطالبة وهو
اختيار ابن ادريس ايضا مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط من سرق باب دار رجل مقلعه لحرزه او هدم من
حائطه اجرا وبلغ قيمته نصابا كان عليه القطع لعموم الاية والخبر وكذا يقطع لو قلع حلق الباب المسمور بالمسامير
ذكره وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا قطع على من اخذ ذلك لانه ليس من الحرز
عند اهل العقل والعرف والدين وليست هذه الاشياء في حرز والاصل براءة الذمة والاجماع من علمائنا عليه وانما
ذهب مخالفونا سوى شيخنا ابي جعفر ومن تابعه ولم يرد عن الائمة عليهم السلام اخبار في ذلك ولا تواتره وما
والمعتمد ما قاله ابن ادريس لما تقدم مسألة قال الشيخ في المبسوط وتبعه ابن البراج باب الدار متى نصب وركب في مكانه
فهو في حرز سواء كان مغلقا او مفتوحا واما ابواب الخزائن التي فيها فهي كالمتاع في الدار فان كانت هذه الابواب
مغلقة فهي في حرز وان كانت غير مغلقة فان كان باب الدار مفتوحا فهي في غير حرز وان كان باب الدار مغلقا
فهي في حرز والوجه ان نقول نصب الباب ان كان احرازا كانت ابواب الخزائن المنصوبة في حرز وان لم تكن مغلقة
فلا كان باب الدار مغلقا كباب الدار بل هنا اولى والحق في الجميع التسوية ولو لم يكن احرازا لم يكن نصب
الباب على الدار احرازا مسألة قال ابن الجنيد اذا سرق ثانيا بعد قطع يمينه قطعت رجله اليسرى من اصل الساق

الساق وقال في النهاية ويترك عقبه يعتمد عليها في الصلاة وقال في المقنعة تقطع من اصل الساق ويترك
له مؤخر القدم ليعتمد عليه عند قيامه في الصلاة وقال السيد المرتضى وفي الرجل تقطع من صدر القدم ويبقى
له العقب وخالف باقي الفقهاء فذهبوا الى انه يقطع الرجل من المفصل من غير ان يبقى قدم وقال سلار يقطع
رجله اليسرى من الساق ويترك له العقب وهذه عبارة رديه وقال ابو الصلاح فان سرق ثانيا قطع رجله
اليسرى من المفصل دون اصابع مؤخر القدم والعقب وقال ابن حمزة وسلم قطع رجله اليسرى من الناتي في ظهر القدم
وترك العقب وقال الشيخ في المبسوط والخلاف القطع عندنا في الرجل من عند معقد الشراك من الناتي على ظهر القدم
ويترك له ما يمشي عليه وعند جميع الفقهاء المفصل الذي بين الساق والقدم وفي رواية الاصبغ عن علي عليه السلام
دن واسحاق بن عمار عن الكاظم عليه السلام فان عاد قطعت رجله من وسط القدم وفي رواية عبد الله بن هلال عن ابيه
عليه السلام انما يقطع الرجل من الكعب ويترك له من قدمه ما يقوم عليه يصلي ويعبد ربه وفي رواية سماعة ويدع طرفيها فليعتمد
عليها مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا وجب قطع يمين السارق فاخرج الى القاطع يساره فقطعها فقال قوم ان
قطعها مع العلم بانها يساره وقال لا يجوز قطعها كان على المسلم القود ولا يسقط قطع يمينه وان قال القاطع دهشت
وما ظننت انها يساره او علمت انها يساره وظننت ان قطعها يقوم مقام اليمين فلا قود ويقطع يمين السارق وقال
قوم لا يقطع والاول اقوى لان يساره ذهبت بعد وجوب القطع في يمينه كما لو ذهبت قصاصا وقال ابن الجنيد ولو اريد
قطع يمينه فقدم شماله مختصا بها فقطعت فقد روي ان امير المؤمنين عليه السلام قال لا يقطع يمينه وقد مضى
الحكم وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه اذا امر الامام بقطع يمين السارق فقطع يساره بالغلط فلا يقطع يمينه
اذا قطعت يساره وهو الاقوى لان قطع مساوي اليمين فيسقط القطع لا سيما مع تساوي الحرمة وما رواه محمد بن
قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل امر به ان تقطع يمينه فقدم شماله فقطعوها وحسبوها
يمينه وقالوا انما قطعنا شماله اتقطع يمينه فقال لا تقطع يمينه وقد قطعت شماله والجواب عما ذكره الشيخ في المبسوط بالفرق فان
قطع اليسار في القصاص لا يقتضي سقوط الحد ولا يشاركه في هذه الا ان تسمى بخلاف قطعها في السرقة مسألة
قال الشيخ في النهاية المحارب هو الذي يجرد السلاح ويكون من اهل الريبة في مصر او غير مصر في بلاد الشرك كان او
في بلاد الاسلام ليلا كان او نهارا فمتى فعل ذلك كان محاربا ويجب عليه ان قتل ولم ياخذ المال ان يقتل على كل حال
وليس لاولياء الدم العفو عنه فان عفوا عنه وجب على الامام قتله لانه محارب وان قتل واخذ المال وجب عليه اولا ان
رد المال ثم يقطع بالسرقة ثم يقتل [illegible] بعد ذلك ويصلب وان اخذ المال ولم يقتل ولم يجرح قطع ثم نفي عن البلد وان جرح
ولم ياخذ المال ولم يقتل وجب ان يقتص منه ثم ينفى بعد ذلك من البلد الذي فعل فيه ذلك الى غيره وكذلك ان لم يجرح ولم
ياخذ المال وجب عليه ان ينفى من البلد الذي فعل فيه ذلك الفعل الى غيره ثم يكتب الى اهل ذلك المصر بانه منفي محارب فلا
يؤاكلوه ولا يشاربوه ولا يبايعوه ولا يجالسوه فان انتقل الى غير ذلك من البلدان كوتب اهلها ايضا بذلك ولا يزال
يفعل به ذلك حتى يتوب فان قصد بلاد الشرك لم يمكن من الدخول فيها وقوتلوا هم عليه من دخولها وسلطان

[illegible] وفي رواية اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام

البراج ونحوه قال في الخلاف وهو انه اذا شهر السلاح واخاف السبيل لقطع الطريق كان حكمه متى ظفر به الامام التعزير
ونفيه من البلدان فان قتل ولم يأخذ المال قتل وان قتل واخذ المال قتل وصلب ولا يجوز العفو عنه وان قتل واخذ المال قتل
وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف ونفي من الارض ومتى ارتكب شيئاً من هذا وسعهم ايضاً اطلبوا
كان في طلبهم واذا قدر عليهم اقام عليهم هذه الحدود وحكى في المبسوط وقال ابن الجنيد واهل الدعارة اذا جردوا السلاح
في دار الاسلام واخذوا الاموال كان الامام مخيراً فيهم ان شاء قتلهم بالسيف وان شاء صلبهم حتى يموتوا وان شاء قطع
ايديهم وارجلهم من خلاف وان شاء نفاهم من المصر الى غيره ووكل بهم من ينفيهم عنه الى ما سواه حتى لا يستقر بهم مكان
الا وهم منفيون عنه مبعدون الى ان تظهر منهم التوبة والصلاح فان قتلوا النفس مع اشهارهم السلاح وجب
قتلهم على كل حال بالسيف والصلب حتى يموتوا ولم يتركوا على وجه الارض احياء فالخلاف بين الشيخين في موضعين
الاول التخيير والترتيب فالمفيد قال بالاول والشيخ قال بالثاني الثاني الصلب يكون بعد القتل عند الشيخ وكلام
المفيد يعطي انه يصلب حياً وقال ابن الجنيد والآية على الترتيب فمن حارب فقتل او فعل ما يكون نحوه ذلك الى ان يحسم
مثل ان يقطع ولا يحسم او يصلب فلا يترك به حتى يموت وقد روى عبيد الله بن طلحة عن ابي عبد الله الصادق عليه السلام انه
قال يحكم على المحارب بقدر ما يعمل وينفى ويحمل في البحر ثم يقذف به حتى يكون حد ابوابه القطع والصلب وليس
للوالي ان يعطل بما لا يؤدي الى تلف نفسه اذا قتل لان الله عز وجل قد حكم على القاتل بالقود وان اخذ المال ولم
يقتل قطع وكان التخيير بعد ذلك الى الوالي ليس ان يكون له ان يتخير الحكم قد ثبت بآية اخرى ولو قطع ثم قتل
من اخذ المال وقتل كان مخيراً اذا كان المقتول على ما اخذ ماله فان كان عقد المحاربة بحرابة واحدة كان الامام مخيراً
ان يبدأ بما شاء منهما ودخل الحد الاصغر في الحد الاكبر وهو القتل وقال سلار المجرد للسلاح في ارض بلاد الاسلام
الساعي فيها فساداً ان شاء الامام قتله وان شاء صلبه وان شاء قطع يده ورجله من خلاف وان شاء نفاه من الارض فاختار
التخيير كما ذهب اليه المفيد وقال ابن ادريس وهو الذي تقوى لنا الآية فانها تقتضي التخيير وما رواه جميل بن دراج في الحسن
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قول الله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فساداً
ان يقتلوا او يصلبوا الى آخر الآية فقلت اي شيء عليهم من هذه الحدود التي سمى الله قال ذلك الى الامام ان شاء قطع وان شاء
صلب وان شاء نفى وان شاء قتل قلت النفي الى اين قال من مصر الى مصر آخر وقال ان علياً عليه السلام نفى رجلين من
الكوفة الى البصرة احتج الشيخ بما رواه عبيد الله المدائني عن الصادق عليه السلام قال قلت له جعلت فداك اخبرني عن قول الله
عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فساداً ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم
من خلاف او ينفوا من الارض قال فعقد بيده ثم قال يا ابا عبد الله خذها اربعاً باربع ثم قال اذا حارب الله ورسوله
وسعى في الارض فساداً فقتل قتل وان قتل واخذ المال قتل وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف
وان حارب الله ورسوله وسعى في الارض فساداً ولم يقتل ولم يأخذ المال نفي من الارض قال قلت وما حد نفيه قال سنة ينفى
من الارض التي فعل فيها الى غيرها ثم يكتب الى ذلك المصر بانه منفي فلا تؤاكلوه ولا تشاربوه ولا تناكحوه حتى يخرج

يخرج الى غيره فيكتب اليهم ايضاً بمثل ذلك فلا يزال هذه حاله سنة فاذا فعل به ذلك تاب وهو صاغر والجواب
الاسناد واما بين الخبرين فجاز ان يكون الثاني منوطاً بنظر الامام اذا ادى نظره الى هذا التفصيل كان فعله اولى من غيره
تذنيب اذا قتل تحتم القتل قاله المفيد اما الصلب فهو ... وكذا قال ابن الجنيد وسواء قتل مكافئاً او لا وسواء عفى
ولي المقتول او لا وليس للامام تعطيلها دون غيره قال ابن ادريس وهو جيد قال وان اخذ المال قطع سواء اخذ ما
يجب فيه القطع في السارق او اقل منه من حرز او من غير حرز مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف احكام المحاربين تتعلق
بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه في العقوبات للآية وعموم الاخبار وقال ابن الجنيد وكذلك كل النساء لا
ابن لا يقتلن وقال ابن ادريس هذا ان الكتابة معظمها من فروع المخالفين وهو قول بعضهم اختاره رحمه الله
ولم يذكره احد من اصحابنا المصنفين قولاً في قتل النساء في المحاربة والذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا يقتلن الا بدليل قاطع
فاما تمسكه بالآية فضعيف لانها خطاب للذكران دون الاناث ومن قال يدخل النساء في خطاب الرجال على طريق
التبع فذلك مجاز والكلام في الحقائق والمواضع التي يدخلن في خطاب الرجال فبالادلة والوجه ما قاله الشيخ لنا ما
رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من شهر السلاح في مصر من الامصار فعقر اقتص منه من الحد
ولفظة من يتناول الذكر والانثى بالحقيقة اجماعاً ولان تعلق هذه العقوبة على هذا الوصف مشعر بالعلية ولا يتناول
والامتنان والعلة ايضاً يحصل مشعر لها ولا غير تخصيص صفات الفاعل كالعبد والحر والعالم والجاهل ولان
ابن ادريس قال بعد ذلك وقد بينا ان احكام المحاربين تتعلق بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه من العقوبات للآية
ولم يفرق بين الرجال والنساء فوجب حملها على عمومها وهذا الاضطراب منه وقلة تأمل وعدم مبالاة بتناقض
كلامه مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط انه يصلب بعد قتله وقال المفيد انه يصلب حياً وبه قال ابن ادريس
للآية والحديث الذي رواه جميل بن دراج والشيخ عول على حديث عبيد الله المدائني وقد سلف قال ابن ادريس
قال شيخنا المفيد يصلب حياً ولا يترك على خشبته بعد ثلاثة ايام ويغسل ويكفن ويحنط ويصلى عليه ويدفن هكذا اورده
وشيخنا ابو جعفر قال في مبسوطه على ما قدمناه يقتل ثم يصلب فكان يلزمه ان يؤمر اولاً بالاغتسال والتكفين ثم
يصلب وهو لا يرى غسله الا بعد نزوله من خشبته قال والصحيح ما ذهب اليه شيخنا المفيد من التخيير وقد سبق
مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا كان المحارب والداً او عبداً او كان مسلماً قتل ذمياً انه يقتل ولنا فيه قولان
احدهما مثل ما قلناه والثاني وهو الصحيح عندهم انه يعتبر التكافؤ لعموم قوله تعالى ان يقتلوا وقد يقال في معناه ان يقتلوا
ان قتلوا ولم يفصل وتخصيصه يحتاج الى دليل والقول الثاني قوي ايضاً لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا يقتل
مؤمن بكافر الا ان المحارب يتحتم عليه القتل لكونه محارباً لا لاجل انه قتل فالاولى ما قاله وحينئذ فالشيخ على هذا لا يجب
حد وانما كان قتل ولده او ذمياً لكونه محارباً وهذا يدل على تردده لكن الاقوى الاول قال في المبسوط والاول اصح
عموم الآية قال ابن ادريس وقد تقدم مسألة قال الشيخ في الخلاف وقد مضى ان المحارب اذا اخذ المال
قطع ولا يجب قطعه حتى يأخذ نصاباً يجب فيه القطع في السرقة وللشافعي قولان احدهما مثل ما قلناه وعليه عامة

اصحابنا وقال لا يقطع في قليل المال ولا كثيره وهو قوي ايضا لان الاخبار وردت ان اذا اخذ المال وجب قطعه ولم يفصل
في وجوب قطعها على نصب بعينها ودليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على وجوب القطع به وما قاله ليس عليه دليل وايضا قوله
عليه السلام القطع في ربع دينار وقال ابن ادريس لا يعتبر النصاب بل يقطع في القليل والكثير ولا يعتبر الحرز ايضا وهو الذي
قواه الشيخ في المبسوط وهو المعتمد لنا ان حكم المحاربة مغاير لحكم السرقة وبعض احكامها لا يجب في السرقة فيمنع
العموم الدال على الحاقها من جهة الصفات الى احكام السرقة مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا جرح المحارب جرحا يجب فيه
القصاص في غير المحاربة مثل قطع اليد والرجل او قلع العين او غير ذلك وجب عليه القصاص بلا خلاف ولا ينحتم بل يجوز
العفو وهو احد قولي الشافعي وفي الآخر انه ينحتم دليلنا ان الاصل جواز العفو والتحتم يحتاج الى دليل وقال في المبسوط
ان كان الجرح دون النفس فان كان مما لا يوجب القود في غير المحاربة لم يجب به في المحاربة وان كان مما يوجب القصاص
في غير المحاربة كاليد والرجل والاذن والعين وجب القصاص في المحاربة لكنه هل يتحتم ام لا قال قوم لا يتحتم وقال آخرون
يتحتم وهو الاقوى وما ذكره في المبسوط اقوى لنا انه يتحتم القتل فكذا الجرح لانه مادة الفساد ومحاربة الله تعالى
الفصل الخامس في حد القذف مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قال الحر يا ابن الزانية او يا ابن الزاني
او قد زنت بك امك او ولدت من الزنا وجب ايضا عليه الحد وكان المطالبة في ذلك الى امه فان عفت عنه جاز
عفوها ولا يجوز عفو غيرها وتبعه ابن البراج وهذا حق في قوله يا ابن الزانية او زنت بك امك اما قوله يا ابن الزاني
فان الحد لابيه وقد ذكره الشيخ بعد ذلك فقيل يبقى قوله ولدت من الزنا قال ابن ادريس هذا غير واضح لاحتمال
ان يكون الزاني هو الام او الاب واذا كان مشتركا لم يختص المطالبة بالام وهذا الاحتمال الذي ذكره ابن ادريس
حسن ذكره شيخنا المفيد رحمه الله قال وقول الرجل لغيره يا ولد زنا مثل قوله زنت بك امك في القذف سواء وهو
يؤيد ما ذكره الشيخ وكان الظاهر في العرف ذلك فلهذا اختصت المطالبة بالام ولان اصل الولادة من الام وهي
مستندة اليها فاختصت بالاضافة ولهذا لو قال ولدتك امك من الزنا كان قذفا لها وقد صرح ابن
ادريس مع قيام الاحتمال المذكور مسألة قال الشيخ في النهاية فان قال لمسلم يا ابن الكافر او يا ابن الكافرة او قد زنت
كان عليه الحد وتتوقف المطالبة به فان اقام الحد عليه سواء كان ابواه حيين او ميتين وكان اليه العفو
العفو الا ان يسبقه الابن او البنت الى العفو فان سبقاه الى ذلك كان عفوهما جائزا وتبعه ابن البراج وقال
المفيد فان قذف امته كان لها الحق سواء كانت المستحقة او ميتة الا ان يسبق بالعفو عنه وهو مالك لامرها
بالبلوغ وكمال العقل فلا يكون له عليه حينئذ حق في حده وقال ابن ادريس الذي يقتضيه المذهب انه ان كانا
حيين غير مولى عليهما فالحق لهما وهما المطالبان به ولا يجوز لاحد العفو عنه دونهما وان عفوا العفو عنه لاحد
القذف حق من حقوق الادميين يستحقه صاحب المقذوف بدون غيره والوجه ما قاله ابن ادريس واحتج الشيخ بان
الكافر لا حق له فكان للابن المطالبة بالحد والحق من اللازم مسألة قال الشيخ في النهاية من اقيم عليه
الحد في القذف ثلاث مرات قتل في الرابعة وتبعه ابن ادريس وقال الصحيح انه يقتل في الثالثة وهو اختيار شيخنا

شيخنا ابو جعفر في الاستبصار والوجه الاول وقد تقدم البحث في ذلك في الزنا مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قال المسلم
لكافر زنت امك او يا ابن الزانية وكانت امه كافرة او امة كان عليه الحد لحرمة ولدها المسلم الحر وتبعه ابن البراج وهو قول
ابن الجنيد وقال ابن ادريس الصحيح مراعاة الكمال في المقذوف وهو حصانة المرأة والشيخ عول في ذلك
على شاذ من اخبار الآحاد والشيخ عول على ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال النصرانية واليهودية
تكون تحت المسلم فيقذف ابنها يضرب القاذف لان المسلم قد حصنها ولا بأس بالعمل بهذه الرواية فانها واضحة
الطريق مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قال لغيره قد زنيت بفلانة وكانت المرأة ممن يجب لها الحد كان عليه حد
للرجل وحد للمرأة وكذلك اذا قال لطت بفلان فانه كان عليه حدان حد للمواجه وحد لمن نسبه اليه وتبعه ابن البراج وهو قول
المفيد وابي الصلاح وقال ابن ادريس الذي نعتمده انه لا يجب عليه في ذلك سوى حد واحد وان كان المقول لها
بالفعل حرة مسلمة قال ابن ادريس لانه لو قال زنيت او لطت بفلان فقد قذف بالحلاق اما المرأة والرجل فلم يتعين ان يكون
يكون المقول له اشبه بان يكون مكرها على الزنا وكذلك الرجل قد يكون محمولا ان يكون مكرها على اللواط فالزنا واللواط
متحققان في جهة المقول له وعن محمول في جهة من فعل به ذلك فالشبهة حاصلة بغير خلاف والشبهة تخل بالحد لقوله
عليه السلام المجمع عليه ادرؤا الحدود بالشبهات وهذا القول هو الواضح والعمل من اعظم الشبهات فليحصل ذلك فما اورده
ذلك شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثاله والوجه ما قاله الشيخ لانه اضاف الزنا واللواط اليهما فتحقق
الحد لتحقق القذف والشبهة التي ذكرها لم يعتبرها الشارع ولم يلتفت اليها لحصول البينة ولهذا لو قال له يا منكوحا
في دبره وجب عليه حد القذف اجماعا مع تطرق الاحتمال الذي ذكره ولان الزنا واللواط ان تحققا مع حصولهما لكل
من احدهما تحققا مع حصولهما منهما فان من اكره غيره على فعل اللواط واكره الصبي على الاسفل تحقق اللواط مع
اشتراك الكل فيه وكما يتطرق الاحتمال الى المنسوب اليه كذا يتطرق الى المقذوف فحرمته بينهما لا وجه له فيجب الحد لكونه
المنسوب اليه محتملا او المقذوف مكرها فلا يجب الحد قطعا بالنسبة الى المقذوف وهو باطل قطعا فادنى الاحتمال
لا اثر له هنا مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط اذا قذف جماعة واحدا بعد واحد كان لكل واحد منهم بكلمة مفردة حد لكل
واحد منهم حد القذف سواء جاؤوا به مجتمعين او متفرقين كان لكل واحد منهم حد كامل وان جاؤوا به مجتمعين فعليه حد واحد
لجماعتهم ونحوه قال في النهاية وشيخنا المفيد في المقنعة وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وادعى عليه الاجماع
وقال الصدوق فان قذف قوما مجتمعين بكلمة واحدة فعليه حد واحد لمن قذفهم واذا قذفهم في فعليه لكل واحد منهم
حد وروي في رجل قذف قوما انه ان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد منهم حدا وان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا
وقال ابن الجنيد ولو قذف جماعة بكلمة واحدة حد حدا واحدا فان جاؤوا به متفرقين واحدا واحدا فانه ان جاؤوا به مجتمعين ضرب
حدا واحدا وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد منهم حدا والمشهور الاول لما رواه جميل في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن رجل افترى على قوم جماعة قال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا وان اتوا به متفرقين
ضرب لكل واحد حدا قال الشيخ فاما ما رواه الحسين بن سعيد عن الحسن بن فضال عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام

ع

قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل افترى على قوم جميعا فجلده حدا واحدا قال والوجه فيه احد شيئين احدهما ان يحمل
على التفصيل الذي تضمنه الخبر الاول من انه انما اوجب عليه حدا واحدا اذا اتوا به مجتمعين ولو جاءوا به متفرقين كان عليه
لكل انسان حد على الكمال والثاني انه يحمل على انه اذا قذفهم بكلمة واحدة كان عليه حدا واحدا وان قذفهم بالفاظ مختلفة
كان عليه لكل انسان حد لما رواه الحسن العطار عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل قذف قوما جميعا فقال بكلمة واحدة
فقلت نعم قال يضرب حدا واحدا وان فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد منهم حدا والوجه ما قاله الشيخ اخيرا لان الخبر
الاول لا باس به فانه اوضح طريقا مسئلة قال الشيخ في النهاية وليس للامام ان يعفو عن القاذف على كل حال بل ذلك الى
المقذوف على ما بيناه متى كان حقا قد علم به الناس او قامت به عليه بينة او رفع القاذف او لم يتب وانما العفو في جميع
هذه الاحوال الى المقذوف وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس لما رواه مع ... على الرجل
ثم يعفو عنه ثم يريد ان يجلده بعد العفو قال ليس له ذلك بعد العفو وقال الشيخ في الاستبصار اذا رفعه القاذف الى
الامام او الحاكم لم يكن لها بعد ذلك عفو عنه لما روى عن محمد بن مسلم في الصحيح قال سالته عن الرجل يقذف امراته قال
يجلد قلت ارايت ان عفت عنه قال لا ولا كرامة جمعا بين هذا الخبر وبين الحديث السابق والوجه الاول مسئلة الحديثان
قد تقدم في كتاب الشهادات كيفية التوبة من القذف قال الشيخ في المبسوط اذا كانت التوبة من فعل كالزنا والسرقة و
اللواط والغصب وشرب الخمر الاتيان بالضد مما كان عليه وهي صلاح عمله لقوله تعالى الا من تاب وآمن وعمل صالحا
اولئك يبدل الله سيئاتهم حسنات فاذا ثبت الصلاح بعد توبته التي يقبل بها شهادته وهو سنة ومن الناس من قال
يصلح عمله ستة اشهر وانه كان عندي كذلك فالشرط فيه التوبة ان يقول القذف باطل حرام ولا اعود الى ما قلت
وهل تفتقر عدالته التي يقبل بها شهادته الى صلاح العمل ام لا قال قوم مجرد التوبة يجزيه وقال آخرون لا بد من صلاح
العمل وهو الاقوى للاية وصلاح العمل عندي شرط يسير على ما مضى واما قبول الشهادة فمتى تاب شهد بالزنا وقيل
اربعة فانهم قذفة والتوبة ان يقول ندمت على ما كان مني ولا اعود الى ما اتهم فيه ولا يقول ولا اعود الى
ما قلت لان الذي قاله شهادة فتحرم ان يقول لا اعود الى ما اتهم فيه فاذا قال هذا زالت الحسبة وقبلت شهادته
ثم تصح شهادته ولا يراعى صلاح العمل قال ابن ادريس هذا الذي ذكره شيخنا في مبسوطه صحيح شديد الا في قوله
ومن صلاح العمل سنة او ستة اشهر فان هذا مذهب الشافعي واما نحن معشر شيعة اهل البيت عليهم السلام فلا نعرف
زمانا ولا مدة فلو عرف ذلك منه في ساعة واحدة كان صلاح عمله وقد رجع شيخنا عن ذلك في الخلاف فقال اذا
اكذب نفسه وتاب لا تقبل شهادته حتى يظهر منه العمل الصالح وهو احد قولي الشافعي الا انه اعتبر ذلك سنة ولم نعتبر نحن
لانه لا دليل عليه والذي ذكره في الخلاف هو المعتمد وقال ايضا المعتبر من توبة مسلم لم يبطل الشهادة بعد القذف
الا ان ينظر يتوب بتكذيب نفسه في المقام الذي قذف فيه ولم نعتبره عن كذبه مع حين مسئلة قال الشيخ في النهاية
اذا قال له انت ولد حرام او ولدت من حرام او حملت امك في حيضها لم يكن عليه حد الفرية وكان عليه التعزير وتبعه ابن البراج وقال
ابن ... المعتمد ايضا وزاد لو قال لست لاب لم يحد وقال ابن ادريس اذا قال انت ولد حرام فهو قذف لامه ...

ان العدم القذف بينهما في العرف وعادة الناس ومادر بدروية بذلك والمعتمد ما قاله الشيخان لاصالة البراءة وثبوت الاول
فيما قال ابن ادريس مسئلة قال المفيد اذا اسمع جماعة عن الزنا واللواط مما يوجب الحد به الشهود ان جاؤا به مجتمعين عزر
لها منهم بتعزير واحد ثم عزرهم على جهره وتبعه سلار وابو الصلاح وقال ابن ادريس الاولى عندي ان يعزر كل واحد
منهم لانه حق للمعزر وحاله ذلك على القذف الصريح في الجماعة بكلمة واحدة فيما ثبت الحقوق به واجيب بانه حد حيثما ... فاما الماكان
سيما المعتمد في هذا الحكم والمعتمد ما قاله المفيد لنا اصالة البراءة ولانه لا تصريح هنا ليس ككل واحد بخصوصه
الخاص على من لا اولى من خلال العام عليه ولان موجب الحد اذا كان حد واحد اوجب التداخل فها هنا حقا واحد في
السبب يحرقه الحكم مسئلة قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه المراة اذا قذفت زوجها ولم تنتف ... فرق بينهما ولا
يحل له ابدا وهو قول غريب لم نظفر بقول البعض والمعتمد عدم التحريم المؤبد عملا بالاصل احتج بالحمل على المراة والجواب
القياس عندنا باطل مسئلة المشهور ان اللعان يثبت بامرين القذف ونفي الولد وقال الصدوق اذا قذف امراته ضرب
ثمانين جلدة ثم قذفها ولم يكن لها ولد الا ... وفرق بينهما ولم تحل له ابدا وان اكذب نفسه قبل ان يلاعنها جلد الحد ولم
يفرق بينهما والزم الولد واللعان لا يكون الا بنفي ولد وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه وفي حديث آخر عن ابي عبد الله الصادق
عليه السلام في اربعة شهدوا على امراة بالزنا احدهم زوجها قال يجلد الثلاثة ويلاعنها زوجها ويفرق بينهما
ولا تحل له ابدا وقد روي ان الزوج احد الشهود ثم قال وهذان الخبران متفقان وذلك انه متى شهد اربعة
على امراة بالزنا احدهم زوجها ولم ينف ولدها فالزوج احد الشهود ومتى نفى ولدها مع اقامة الشهادة عليها بالزنا
جلد الثلاثة الحد ولاعنها زوجها وفرق بينهما ولم تحل له ابدا لان اللعان لا يكون الا بنفي الولد لقوله تعالى والذين
يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم الآية لنا ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال ان عباد البصري سال ابا عبد الله
عليه السلام وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المراة فقال ابو عبد الله عليه السلام ان رجلا من المسلمين اتى رسول الله صلى الله عليه وآله
فقال يا رسول الله ارايت لو ان رجلا دخل منزله فوجد مع امراته رجلا يجامعها ما كان يصنع قال فاعرض عنه رسول
الله صلى الله عليه وآله فانصرف الرجل وكان ذلك الرجل هو الذي ابتلي بذلك من امراته قال فنزل الوحي من عند الله
عز وجل بالحكم فيهما فارسل رسول الله صلى الله عليه وآله الى ذلك الرجل فدعاه فقال انت الذي رايت مع امراتك
رجلا فقال نعم فقال له انطلق فائتني بامراتك فان الله عز وجل قد انزل الحكم فيك وفيها فاحضرها زوجها فوقفها
رسول الله صلى الله عليه وآله ثم قال للزوج الحديث احتج بما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا يكون لعان
الا بنفي ولد وقال اذا قذف الرجل امراته لاعنها وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل
بامراته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد والجواب قال الشيخ انهما محمولان على انه لا يكون اللعان بمجرد القذف حتى يضيف
اليه ادعاء المشاهدة بخلاف نفي الولد فانه لا يصح اللعان فيه بمجرد القذف وان لم يدع المشاهدة او لا يبعد ان يكون المراد
انه لا يكون اللعان بنفي الولد الا مع الدخول مسئلة المشهور ان له ان يلاعن الحامل مطلقا وقال الصدوق في المقنع اذا
قذف الرجل امراته وهي حامل لم يلاعنها حتى تضع ولا كرامة وقد روي ان لها ذلك ... لها واستغفر

وان جاؤا به متفرقين فلكل واحد حد

كثير من الحقوق مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قال زنيت بامك كانت المطالبة في ذلك له وهو المشهور وقال المفيد
اذا قال لغيره يا ابن الزانية وكانت الام المقذوفة حية فلها المطالبة بحقها في اقامة الحد عليه بعد قذفها وللمقذوف
ان كانت ميتة كان له المطالبة بحقها في اقامة الحد على قاذفها وكان له العفو عن ذلك فان قال له زنت بك
امك كان لها الحق في حده سواء كانت ام حية او ميتة والمعتمد الاول لنا ان الزنا هنا منسوب الى الام فكان الحق لها
في المطالبة مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قال الرجل او المرأة كافرين كانا او مسلمين حرين كانا او عبدين بعد ان يكونا
بالغين لغيره من المسلمين البالغين الاحرار يا زاني او يا لائط او يا منكوحا في دبره او قد نكت او قد لطت او ما يجري
مجرى معناه وجب عليه الحد ثمانون ... وقال ابن الجنيد وقال المفيد اذا قذف الذمي مسلما ادب ... وكان حده
هذا على كل حال ... فاذا قذف ذمي مسلما اخرجه عن الذمة ... ان وجب
قول ابي الصلاح ايضا والمعتمد ان نقول ان ... على الكفر حرمة ... او ... وقال الحد
اليهودي والنصراني والمملوك والحر ... قال ... اليهودي والنصراني ... على
والمجوسي ... المسلم قال يجلد الحد ... عن عبد الله عليه السلام ... في حد
قال ... قال عليه السلام عليه ثمانون جلدة لحرمة المسلم ويؤدب ... الا ... الحرمة الاسلام ... وقال
به في ... مسألة قال ابن الجنيد ولو ... رجلا من ... الجلد والوجه انه
... الى ... مسألة المشهور ان الرجل اذا قال لامرأته بعد ان
دخل بها لم اجدك عذراء لم يكن عليه حد ... قال ابن الجنيد ولو قال لها ... ولا ... لم اجدك عذراء لم
يحد وهو ... قال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا قال
لامرأته لم اجدك عذراء جلد الحد ... لنا ما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال في
رجل قال لامرأته لم اجدك عذراء قال ليس عليه شيء ... قال الضرب ... ان ... والعذرة ... مع ...
صدقه مع ... الاصل عملا باصالة البراءة ولان هذا القول ليس صريحا بالقذف ... الحوار ...
العذرة ... ما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل قال لامرأته لم تأتني عذراء قال
ليس عليه شيء لان العذرة تذهب بغير جماع ... قوله عليه السلام ليس عليه شيء اي ليس عليه حد ... رواه ... بن
سليمان عن الصادق عليه السلام في رجل قال لامرأته بعد ما دخل بها لم اجدك عذراء قال لا حد عليه احتج ... بما
... عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا قال الرجل لامرأته لم اجدك عذراء و
ليس له بينة يجلد الحد ويخلى بينه وبينها ... الشيخ معنى يجب الحد ... ولم يرد ... الخبر
وهو جيد مسألة اذا قذف رجل ثم ... فقال المقذوف ... فقال القاذف ...
قال في الخلاف القول قول القاذف ... البراءة وقال في المبسوط ان علم ... او ... المقذوف ... الحد
وان علم انه مملوك ... قال ... القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال ... القول قول المقذوف ... الحرية

الحرية ... وهو جيد ... على ... مسألة قال المفيد رحمه الله اذا قذف ذمي ذميا بالزنا
واللواط ورافعا الى سلطان الاسلام ... ولم يجد ... اهل الاسلام ... وقال ابو الصلاح
ان كان القاذف ذميا للذمي ... رافعا الى الحاكم المسلمين ... ان يحده كما يحد المسلم ... لنا
قوله تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم او اعرض عنهم ... احكام المسلمين وقول المفيد رحمه الله
ليس بعيدا من الصواب لان الذمي لا يحد ... الحد ... مسألة اذا
قال له يا فاسق قال الشيخ ... وقال ابو الصلاح والكلمات المغيرة يا فاجر او يا ...
فاجر او يا عاهر او يا فاسق او يا فاسقة او يا ... او يا ... او يا ... او يا ... ونحو ذلك
من الالفاظ الموضوعة ... ما ذهب اليه الشيخ لاصالة البراءة
ولا ... يا فاجر ... قال بعد ذكر انه
قوله يا فاسق موجب التعزير مسألة قال الشيخ اذا قال له يا ابن الزانية او يا اخا الزانية او يا ابا الزانية فالمطالبة
بالحد للمنسوب اليها الزنا ان كان حيا ... وهو المشهور وقال ابو الصلاح ان كان القذف ... المستحق
المخاطب ... صريحا ... قوله يا ابن الزانية او يا اخا الزانية ... او يا ... ونحو
ذلك ... المخاطب ... مسألة قال ابو الصلاح
... ان ما نال المقذوف ... السلطان الاسلام ... ولو ... في ذلك الى
المطالبة بها باعتبار الميراث فان الزوجين ... في الحق ...
مسألة قال ابو الصلاح ... ادا ...
اكراه ... على ... اكراه ... على ... عدم ... على
... مسألة المشهور
ان المولى اذا وطئ المكاتبة ... سقط من الحد ... بقدر نصيب الحرية واذا وطئ الامة المشتركة
حد بقدر نصيب الشريك ... وقال ابو الصلاح ... الامة ... والامة المكاتبة
... مسألة
او جب ابن الجنيد الحد في قول الرجل للمرأة يا ... وقال الرجل ... او ... وقال ابو
الصلاح ... او قال للمرأة ... وجب التعزير ... مسألة قال ابو الصلاح
التعزير ... من ... الى ... وتسعين ولما ... من ... الى
تسعة وتسعين وقال ابن حمزة الحد في القذف ثمانون والتعزير ما بين العشرة الى العشرين والوجه ما قاله الشيخ رحمه الله
من ان التعزير ... لورود النص ... مسألة قال الشيخ

ومن قال لولد الزنا الذي اقيم على امه الحد بالزنا يا ولد الزنا او زنت بك امك لم يكن عليه الحد تاما وكان عليه
التعزير فان كانت امه قد تابت ولم يظهر التوبة كان عليه الحد تاما او اطلق وسعدان البراج وقال ابن الجنيد
كل من اتى بحد لكلام نكاح دارى من الحدا والتعييرا ولا من المحدودين اذا كانت تائبة ومن ... واقيم عليها
الحد وهو جيد لان اقرارها واعترافها واقامة الحد عليها سبب توبته منها ونزعه فالحق بالتائبة ولسائر ما
في الحقيقة والخلاف بين الكلامين

كتاب القصاص والديات

وهذه فصول الاول واقسام القتل

مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا قتل مسلما في دار الحرب قاصدا الى قتله ولم يعلم بعينه وانما ظنه كافرا فلا دية
عليه وليس عليه اكثر من الكفارة وقال ابن ادريس الذي نقوى في نفسي ونشهد اصول مذهبنا ان عليه الدية
والكفارة معا والوجه الاول لنا قوله تعالى فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة دل الاقتصار
بمفهومه على سقوط الدية وخصوصا مع مفهوم الشرط فان الاقتصار في الجزاء يدل على انه كماله كما تقرر ولذلك
انه تعالى ذكر الدية في موضعين قبل ذلك وبعده وذكر الكفارة ايضا قبل ذلك وبعده فلو وجبت الدية لتساوت
الاحكام في المسائل الثلاث لكنه تعالى خالف بينها فجعل في قتل المؤمن خطاء دية وكفارة وجعل في قتل المؤمن
من المعاهدين دية وكفارة وذكر حكم المؤمن من اهل الحرب متوسطا بين الحكمين واقتصر فيه على الكفارة ولان
المراة والمجاهد الى هكذا لاذن في قتل الكفار رجما لمعول في ذلك على الظن غالبا سبب العقوبة بايجاب الدية احتج
ابن ادريس بقوله عليه السلام لا يطل دم امرئ مسلم وقوله عليه السلام في المسلم من الابل والجواب الاية اخص فيعين
العمل بها وتخصيص العام بها مسألة المشهور عند علمائنا ان الواجب بالاصالة في قتل العمد القود
والدية انما تثبت صلحا فان احب ولي المقتول القود كان له ذلك وان احب الدية لم يكن له ذلك الا برضا
القاتل فان دفع نفسه للقود لم يكن للولي غيره اختاره الشيخان وابو الصلاح وسلار وهو قول الاكثر وقال
ابن الجنيد ولولي المقتول عمدا الخيار بين ان يستقيد او ياخذ الدية او يعفو عن الجناية ولو شاء الولي اخذ الدية
وامتنع القاتل من ذلك وبذل نفسه للقود كان الخيار الى الولي ولو هرب القاتل فشاء الولي اخذ الدية من ماله حكم
بها له وكذلك القول في جراح العمد وليس عفو الولي والمجني عليه عن القود مسقطا حقه من الدية وقال ابن ابي
عقيل فان عفا الاولياء عن القود لم يقتل وكانت عليه الدية لهم جميعا لنا قوله تعالى النفس بالنفس وقوله
تعالى والجروح قصاص وعموم قوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى كتب عليكم
القصاص في القتلى الحر بالحر وما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام قال العمد كلما
عمد به الضرب ففيه القود وفي الصحيح عن الحلبي وعبد الله بن سنان جميعا عن الصادق عليه السلام قال سمعته
يقول من قتل مؤمنا متعمدا اقيد به الا ان يرضى اولياء المقتول ان يقبلوا الدية فان رضوا بالدية واحب ذلك
القاتل فالدية اثنا عشر الفا الحديث ولانه متلف يجب به البدل من جنسه فلم يتخير العدول الى غير جنسه الا بالتراضي
كسائر المتلفات لحيثيته ولانه فيه اسقاط بعض الحق فلم يكن له على الجاني الا ما يتساع كما في الدين وما

رواه الفضيل عن الصادق عليه السلام قال العمد هو القود او رضا ولي المقتول والجواب منع الاسقاط
حق محض بل هو نوع معاوضة فافتقرت الى رضا الغريمين كما في المعاوضات ونقول بالموجب في الحديث
فان الواجب له اما القود او طلب الدية صلحا او رضاه ان طلب الدية مع موافقة الجاني مسألة لا خلاف في انه يجب بالقتل
خطاء الدية ومن اصنافها الابل وهي مائة اجماعا وانما الخلاف في الاسنان فقال الشيخان وابن الجنيد والصدوق انها عشرون
بنات مخاض وعشرون بنو لبون ذكور وثلاثون بنات لبون وثلاثون حقة قال في النهاية وقد روى ان
ثلاثين منها بنات مخاض وثلاثين بنات لبون وثلاثين حقة وعشرين جذعة وبقول الشيخين
قال ابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة ونقلا الرواية التي ذكرها الشيخ في النهاية وقال ابن ابي عقيل يجب اربع من الخطأ ع
والحقاق وبنات لبون وبنات مخاض وقال ابن ابي عقيل الدية في العمد والخطأ سواء على اهل الورق عشرة آلاف درهم
او عشرة دراهم دينار وعلى اهل العين الف دينار وعلى اهل الابل والبقر والغنم من اي صنف كان خمس عشرة الف درهم
والحلل والشيخ في الخلاف والمبسوط انه يجب اخماسا عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون ذكور وعشرون بنات لبون وعشرون
حقة وعشرون جذعة وهو جمع اسنان الزكاة وجعل في الخلاف رواية وهو اختيار ابن ادريس والمعتمد الاول لنا ما رواه
ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول قال امير المؤمنين عليه السلام في الخطأ شبه العمد ان يقتل بالسوط
او بالعصا او بالحجر ان دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها وثلاثون حقة و
ثلاثون بنت لبون والخطأ يكون فيه ثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون ذكر
وقيمة كل بعير من الورق مائة وعشرون درهما او عشرة دنانير ومن الغنم قيمة كل ناب من الابل عشرون شاة ولان الاصل
براءة الذمة من الزائد بعض العلماء او يحتج ابن حمزة بما رواه العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال في قتل الخطأ
مائة من الابل او الف من الغنم او عشرة الاف درهم او الف دينار فان كانت الابل فخمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون
بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة والجواب ان الرواية واضحة ظاهرة والمشهور بين الاصحاب مسألة
المشهور بين علمائنا ان دية الخطأ تجب على العاقلة ابتداء ولا يرجع بها على القاتل سواء كان موسرا او معسرا اختاره
الشيخ في كتبه وابن البراج وابو الصلاح قال الشيخ في الخلاف والمبسوط الدية في قتل الخطأ تجب ابتداء على العاقلة ولا
اجماعا ثم قال ولا يرجع العاقلة على القاتل بها ولا اعرف فيه خلافا وقال ابن الجنيد ولا خلاف في ان دية المقتول خطأ اذا
ثبت بالقتل السبب على عاقلة القاتل سواء كان القاتل ذا مال او معدما ثم قال ولا يدخل الجاني في ضمان دية من جنى عليه خطأ
مع عاقلته وقال ابن ادريس دية الخطأ على العاقلة ولا ترجع العاقلة بها على القاتل سواء كان ذا مال او معسرا او موسرا
وذهب شيخنا المفيد الى ان العاقلة ترجع بها على القاتل وقال ابن ادريس هذا خلاف اجماع الامة وهذا جهل من ابن ادريس وتخطئة
لشيخنا الاعظم مع انه الاعرف الثاني الذهب من هو العارف بمذاهب الناس في المجمع عليه والمختلف فيه القيم بما يعول
المذهب بها الناحية مع الخصوم العالم بما يجوز فيه التخالف والذي يشهد ان هذا القائل الجاهل انما يعتد باجماع الكل
ونعتقد بان شيخنا المفيد مائز رئيس هذه الطائفة واول من اظهر علم الائمة وفقه آل محمد عليهم السلام بعد السلف

وسلار رحمه الله ذهب الى ما ذهب اليه شيخنا المفيد ايضا للعمد فيه بل في الجميع من العقول والمنقول فان الاجماع لما دل على حصر العاقلة
والعقل لما دل على ان العقوبة انما تجب على الجاني وجمع شيخنا المفيد بين مذهب الشافعي في ذكره الصحابة بين الدليلين والزم العاقلة ضمان الدية لما لم
الاجماع عليه وجعل لها الرجوع على الجاني بما يعلمه مع دليل العقل وشيخنا ابو جعفر الطوسي رحمه الله اصاب ايضا حيث قال انها عرض بعضا
فانه الاشبه لسنة شيخنا الاعظم وبطل ما ذهب اليه الاجماع وان عدم موضعه اشترط عدم النص ولعل شيخنا المفيد وقف عليه او عول
على دليل العادة العقل اليه مسئلة قال الشيخ في النهاية دية العمد مائة من مسان الابل او دية شبه العمد ثلث وثلثون منها بنت لبون وثلث
وثلثون حقة واربع وثلثون منها خلفة كلها طروقة الفحل وقد روي انها تكون اثلاثا ثلث منها بنات مخاض وثلث بنت
لبون وثلث خلفة كلها طروقة الفحل وكذا في الخلاف وقال ابن حمزة في المبسوط ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون خلفة
حوامل والمعتبر الحامل في الدية ولا يجب حملها وقال بعضهم يكون اثلاثا وقال المفيد في الخطا شبه العمد مائة من الابل منها ثلث
وثلثون حقة وثلث وثلثون جذعة واربع وثلثون ثنية كلها طروقة الفحل وفي العمد مائة من مسان الابل وقال سلار وقال ابن الجنيد
اسنان دية الخطا شبه العمد اربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون ودية العمد ثلث جذاع
وثلث ما بين ثنية الى بازل عامها كلها خلفة وكذا الصدوق ذكر ما قاله ابن الجنيد في دية شبه العمد عن علي عليه السلم في المقنع
وقال ابو الصلاح دية شبه العمد كقول المفيد الا انه لم يذكر انها طروقة الفحل وقال ابن البراج دية شبه العمد ثلث وثلثون بنت
لبون وثلث وثلثون حقة واربع وثلثون خلفة كلها حوامل ولا ذهاب والكل متقارب الا خلاف ابن حمزة ومع ذلك فالروايات
الصحيحة دلت على ما قاله ابن الجنيد روى ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلام
في الخطا شبه العمد ان يقتل بالسوط او بالعصا او بالحجارة ان دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون
خلفة من بين ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون وفي رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام
قال دية المغلظة التي تشبه العمد وليس بعمد افضل من دية الخطا باسنان الابل ثلث وثلثون حقة وثلث و
ثلثون جذعة واربع وثلثون ثنية كلها طروقة الفحل وفي رواية العلا بن الفضيل عن الصادق عليه السلم ثلث
وثلثون حقة وثلث وثلثون جذعة واربع وثلثون ثنية كلها خلفة طروقة الفحل وفي الاول على ما اخترناه وفي
الثانية محمد بن سنان فالمعول على ما رويناه اولا مسئلة قال الشيخ في النهاية يلزم دية العمد في مال القاتل
خاصة ولا يؤخذ من غيره فان لم يكن له مال فليس لاولياء المقتول الا نفسه فاما ان يقتدوه او يصالحوهم او
يعفوا عنه او يمهلوه الى ان يوسع الله عليه ودية العمد تستادى في سنة واحدة ودية الخطا في ثلث سنين
ودية شبه العمد يلزم القاتل نفسه في ماله فان لم يكن له مال استسعى فيها او يكون في ذمته الى ان يوسع الله عليه
وقال بعض اصحابنا انها تستادى في سنتين وهي اشبه بتردد من ذلك ويقوى انها الراجح وقال في الخلاف
تستادى شبه العمد في سنتين ودية العمد في سنة وفي المبسوط عندنا يوخذ في سنتين وقال المفيد تستادى
دية العمد في سنة ودية الخطا شبه العمد في سنتين ودية الخطا المحض في ثلث سنين وتبعه سلار وابو الصلاح
وهو المشهور وروى ابو ولاد عن الصادق عليه السلم قال كان علي عليه السلام يقول تستادى دية الخطا في ثلث

ثلث سنين وتستادى دية العمد في سنة وكان ظاهر المقاومة بين الخطا والعمد في الاجل لتفاوت الجناية
الحاصلة فيهما وجب ان يظهر التفاوت في الاجل بالنسبة اليهما واما الخطا شبه العمد فلما حصل فيه شبه العمد ناسب
ما ناسبه فيستادى في سنتين فان الجاني هنا اخف من العمد فناسب تخفيف في الاجل واثقل من الخطا المحض
فناسب التثقيل في الاجل مسئلة قال الشيخ في النهاية بمعنى كان القاتل غير بالغ وحده عشر سنين فصاعدا او يكون مع بلوغه
زايل العقل فان قتلهما كان عمدا فحكمه حكم الخطا المحض وقال في المبسوط الذي يقتضيه عموم اخبارنا ان المراهق اذا قلناه
كان له اكثر من عشر سنين فانه يجب عليه القود وان عمده عمد وقال الصدوق اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه واذا لم
قال المفيد اذا بلغ الصبي خمسة اشبار اقتص منه وقال ابن ادريس قوله حده عشر سنين رواية شاذة لا يلتفت اليها ولا
يعرج عليها لانها مخالفة لاصول المذهب وظاهر القرآن والسنة لقوله عليه السلم رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم
وقد رجع شيخنا عن ذلك في مبسوطه ومسائل خلافه وقول ابن ادريس جيد لان مناط القصاص انما هو البلوغ والعقل
والاول منفي فلا يثبت الحكم والشيخ رحمه الله عول على رواية ابي بصير عن الباقر عليه السلام انه سئل عن غلام لم يدرك
وامراة قتلا رجلا خطأ قال ان خطا المراة والغلام عمد فان احب اولياء المقتول ان يقتلوهما قتلوهما ويردوا على
اولياء الغلام خمسة آلاف درهم وان احبوا ان يقتلوا الغلام قتلوه وترد المراة على اولياء الغلام ربع الدية قال وان
احب اولياء المقتول ان ياخذوا الدية كان على الغلام نصف الدية وعلى المراة نصف الدية وهذه الرواية
على انه يكون خطاها عمدا ما يعتمده بعض المخالفين ان خطا وان كان عمدا لان منهم من يقول انه من قتل من غير
جرم كان ذلك خطا وسقط القود ويكون المعنى في قوله عليه السلام لم يدرك ذلك حد الكمال لانه اذا بلغ خمسة
اشبار اقتص منه ويبلغ عشر سنين لما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام في
رجل وغلام اشتركا في قتل رجل فقتلاه فقال امير المؤمنين عليه السلام اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه
واذا لم يكن يبلغ خمسة اشبار قضي بالدية مسئلة قال الشيخ في النهاية واولياء المقتول هم الذين يرثون ديته
سوى الزوج والزوجة فقد ذكرناهم في باب المواريث وكان للجميع المطالبة بالقود وهم المطالبون بالدية
ولهم العفو على الجميع والانفراد ذكرا كان او انثى على الترتيب الذي رتبناه واذا مات ولي الدم قام اخوه
له مقامه في المطالبة بالدم والزوج والزوجة ليس لهما حظ غير سهمهما من الدية ان قبلها اولياء المقتول
العفو عنه فقد مانع نصيبهما من الميراث وليس لهما المطالبة بالقود ومن ليس له من الدية نصيب من الاخوة و
الاخوات من الام ومن يتقرب من جهتها فليس لهم المطالبة بالدم ولا الدية وقال ابو الصلاح اولياء المقتول
عدا كلالة الام من الاخوة والاخوات واولادهم وقال شيخنا المفيد ويوخذ دية الخطا من عاقلة القاتل وهم
عصبة الرجال دون النساء ولا يؤخذ الاخوة من الام منها شي ولا من اخواله لانهم لو قتل واحد منهم ما استحقوا من
اخوته لامه واخواله منها شيا وكذلك لم يكن عليهم منها شي وقال في الخلاف الدية يرثها الاولاد ذكورا
كانوا او اناثا للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك الوالدان ولا يرث الاخوة والاخوات من قبل الام منها شيا

ولا للاخوة والاخوات من قبل الام شيئا بل يرثها بعيد القرابة والاولاد والاخوة من قبل الاب والام اولى منه
فان لم يكن واحد منهم وكان هناك مولى كانت الدية له فان لم يكن هناك مولى كان ميراثه للامام والزوج
والزوجة يرثان من الدية فكل من يرث من الدية يرث من القصاص الا الزوج والزوجة فانه ليس لهما من القصاص
شيء على حال وقال في المبسوط واما الكلام في القصاص فهو ما اختاره محصلا ما يرثه الدية في الموارد يرثه
من يرثها فالدية موروثة من يرث المال والقود موروث من يورث الدية والمال معا هذا مذهب الذكور من
العصبات من الرجال دون النساء وفيه خلاف والاقوى عندي الاول وان كان الثاني مذهب جماعة من
اصحابنا وذكرناه نحن في النهاية ومختصر الفرايض فاما الزوج والزوجة فلا خلاف بين اصحابنا انه لا حظ
لهما في القصاص ولهما نصيبهما من الميراث من الدية قال ابن ادريس الذي اعول عليه وافتي به القول الذي قواه
شيخنا في مبسوطه دون ما ذكره في نهايته لانه موافق لاصول مذهبنا تعضده ظاهر القرآن من قوله تعالى
واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله فلا يرجع عن كتاب الله باخبار الآحاد التي لا توجب علما ولا
عملا وهي ايضا معارضة باخبار مثلها والاجماع غير منعقد على ما ذكره في نهايته فاذا لم يكن على المسألة اجماع
فالتمسك فيها بكتاب الله تعالى هو الواجب وقد ذهب شيخنا في الحائريات الى ان النساء لا يرثن
من القصاص ما ذكره في نهايته ومبسوطه هو الصحيح والمعتمد ما قاله الشيخ في المبسوط لعموم الاية واحتج الشيخ
على قوله في المبسوط بما رواه ابو العباس عن الصادق عليه السلام قال ليس للنساء عفو ولا قود والجواب المنع
من صحة السند مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى هرب القاتل عمدا ولم يقدر عليه الى ان مات اخذت الدية من
ماله فان لم يكن له مال اخذت من الاقرب فالاقرب من اوليائه الذين يرثون ديته وتبعه ابن البراج والشيخ
رحمه وادعى عليه الاجماع ونحوه قال ابو الصلاح وقال في الخلاف اذا قتل رجل رجلا ووجب القصاص عليه فهلك القاتل قبل ان
يستفاد منه سقط القصاص الى الدية وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة سقط القصاص لا الى بدل دليلنا قوله عليه السلام لا
يطل دم امرئ مسلم فلو اسقطناه لا الى بدل لطللنا دمه ولو قلنا بقول ابي حنيفة لكان قويا لان الدم لا يستحق لانا اذا راعينا
هنا وقد فات ذلك وهذا ايضا على بعض ذلك وقال في المبسوط والاقوى سقط القود الى غير مال وهو الذي يقتضيه مذهبنا
وقال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية غير صحيح لانه خلاف الاجماع وظاهر الكتاب والمتواتر من الاخبار واصول المذهب
وهو ان موجب قتل العمد القود دون الدية فاذا فات محله وهو الرقبة فقد سقط لا الى بدل وانتقاله الى المال الى اولياء القاتل
او ليا ايه حكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي وشيخنا في مسايل خلافه قد رجع عما قاله في النهاية وهو قوله ان الحسن لنا قوله عليه السلام
لا يطل دم امرئ مسلم وعموم قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن الباقر عليه
السلام في رجل قتل رجلا عمدا ثم فر فلم يقدر عليه حتى مات قال ان كان له مال اخذ منه والا اخذ من الاقرب فالاقرب وعن
ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قتل رجلا متعمدا ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال ان كان له مال اخذت
الدية من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب فانه لا يطل دم امرئ مسلم ولان الدية يدفعها الواجب على من بعده فكان على الدية

المال فاذا مات وجب ان يؤخذ من تركته فاذا لم يكن له ترك اخذ من عاقلته الذين يرثون الدية لانهم ياخذون ديته مع العفو
على المال اذا تعذر القصاص وان سبقت بالقصاص وكانت ديته عليهم كما في الخطأ ولانهم يتحملون دية الخطأ ولم يبطلها الشارع حراسة
للنفوس وحفظا لها وزجرا عن القتل خطأ فالعمد اولى بان يلحق بها اسوة الزجر عنه والمعاهدة عليه واخذ العوض عنه وما ذكره
ابن ادريس من ان قول شيخنا في النهاية مخالف للاجماع جهل منه وخطأ في القول وحاشا شيخنا ان يخالف الاجماع مع انه
اعرف منه ومن امثاله واي اخبار تواترت له وقد ذكرناه حتى يخالفها شيخنا رحمه الله واي منافاة بين ما ذكرناه وبين ان الواجب
القود فانا لو سلمنا له ذلك لم يلزم ابطال ما ذكرناه فان تعذر العوض رجع ما يقوم مقامه كالعوض عن المبدل والشيخ
لم يرجع في الخلاف عن قوله في النهاية بل صدر المسألة بما ادعاه في الخلاف ثم عقبه بقول ابي حنيفة ولو قلنا بقوله لكان وجيها
كان قويا وليس في ذلك ما ينافيه ثم مع ذلك كيف يدعي مخالفة الشيخ الاجماع وقد افتى بقوله جماعة من علمائنا مسألة
يجب العود من قاتل العمد وتسقط بها جواز اعتق نفسه لا يحق المقتول وهي الكفارة التي يجب عليه تكفير فان ملك
للتبع المقتوصا سوى لحرمه ما سبق على انه فلا مورد الدية او يرده على اختيار الشيخ في المبسوط والتي تعالى الذي يأمر به ولم يحد
جميعا ولم يتحقق الذنب وتقبل ابن ادريس عن بعض علمائنا انه لا يجب لو شهد التعاد والقود والعفو على الحاكم
فان تعذرت الديه بموت عظم الحق من حق الله تعالى فليس بحيث تعذر ابن البصير فرضا المقتول مسألة قال الشيخ
المبسوط في الناس من قال ان ولي الدم اذا اخذ الدية عليه الكفارة او اخذت منه الدية فاما اذا اقر فلا كفارة عليه وهذا الذي يقتضيه
مذهبنا وتبعه ابن ادريس واستدل بان من جملة الكفارة الصوم فاذا اقر من الصوم عنه وقال ابن البراج فان لم يقدر به عليهم
كان عليه بعد القود الكفارة وهو مشعر باختيار الشيخ والوجه عندي وجوب الكفارة سواء قتل او اخذ الدية او عفي
هنا كقضا الصوم الواجب على الميت ودول المفيد كما وقتل العمد اذا ادى القاتل الدية عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين و
اطعام ستين مسكينا وهو ليس صريحا في اشتراط اخذ الدية في وجوب الكفارة بل هو المقصد الا عليه مسألة قال الشيخ في النهاية ودية
الخطأ يلزم العاقلة الذين يرثون دية القاتل ان قتل ولا يلزم من لا يرث من دية شيئا على حال وقال في المبسوط والخلاف العاقلة
كل عصبة خرجت عن الوالدين والمولودين وهم الاخوة وابناؤهم والاعمام وابناؤهم اذا كانوا من جهة اب وام او من جهة اب والاعمام وابناء الاعمام
والعمام الاب وابناؤهم والموالي وتبعه ابن البراج وقال المفيد ابو جنيد دية الخطأ على عاقلة القاتل وهم عصبة الرجال دون النساء
ولا يؤخذ من اخوته لامه منها شيء ولا من اخوته لابيه اذ قتل بل يورث ديته قال ابن اسحاق احمد بن عبد الله واحمد ان فيهما اسبابا فلو لكم
لكن عليهم شيء وقال ابن الجنيد العاقلة هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال العقلاء سواء كانوا من قبل اب او ام فان تساووا
في القرابة كالاخوة للاب والاخوة للام كان على الاخوة للاب الثلثان وعلى الاخوة للام الثلث ولا يلزم ولد الاب شيئا الا بعد عدم
الولد والاب ولا يلزم ولد الجد شيئا الا بعد عدم الولد والاب والجد وعلى هذا ان عدمت قرابة النسب كانت على الموالي المعاقة
فان عدموا كان على الموالي المعاقدة وقال ابن ادريس دية الخطأ يلزم العاقلة وهي يلزم العصبات من الرجال سواء كان وارثا
او غير وارث الاقرب فالاقرب وقيل كلام الشيخ في النهاية والخلاف وهذا اختاره الشيخ في اكثر قوله الثاني وما ذكره
في النهاية هو اختيارنا ورواياتنا وقال ابو الصلاح عاقلة الحر عصبته وعاقلة الرقيق مالكه والمشهور من الاصحاب جزم

السيد وابن الجنيد احتج بما رواه سلمة بن كهيل عن امير المؤمنين عليه السلام انه اتى برجل من اهل الموصل وكتب الى عامله بها وقال
في الكتاب وسل عن قرابته من المسلمين فاجمعهم اليك ثم انظر فان كان هناك رجل يرثه له سهم في الكتاب لا يحجبه عن ميراثه احد
من قرابته فالزمه الدية وخذه بها في ثلاث سنين وان لم يكن له من قرابته احد له سهم في الكتاب وكانوا قرابته سواء في النسب
فقسط الدية على قرابته من قبل ابيه وعلى قرابته من قبل امه من الرجال المدركين المسلمين واجعل على قرابته من قبل ابيه ثلثي
الدية واجعل على قرابته من قبل امه ثلث الدية الحديث وفي سنده ضعف والاولى الاعتماد على المشهور **مسألة** قال الشيخ في
المبسوط الذي يقتضيه مذهبنا ان العقل لا يتقدر وذلك بحسب ما يحتمله العاقلة الغني والمتحمل بحسب ما يراه الامام على ما يراه من حال الغني
والفقر وانه يفرق على القريب والبعيد وان قلنا انه يقدم الاولى فالاولى كان قويا لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض
وقال ايضا في هذا الكتاب قبل ذلك بسطر او كرما يحمله كل رجل من العاقلة نصف دينار ان كان موسرا وربع دينار ان
كان متجملا لان هذا القدر لا خلاف فيه وما زاد عليه ليس عليه دليل والاصل براءة الذمة وبه قال الشافعي وقال في
الخلاف مسألة قال الشافعي يحمل كل واحد من العاقلة الموسر نصف دينار ان كان موسرا وربع دينار ان كان متجملا ويبدأ
بالاقرب فالاقرب كما اصنعت من التوزيع فيصل من الدية شيئا احد من الاقرب على ما بين في مسائل فان فضل من العاقلة
وبقي من الدية كانت في بيت المال وعندنا ان العاقلة ترجع بها على الجاني وعندنا ان يؤخذ منهم على قدر احوالهم ومالا يحمل بعضهم دون بعض ترك
البعيد والقريب في حكمهم قال بعد ذلك بمسائل مسألة الموسر عليه نصف دينار والمتوسط ربع دينار يوزع على الاقرب
فالاقرب حتى يستغرق العاقلة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة على كل واحد منهم من ثلثة الى اربعة والغني والمتوسط سواء ثم
الواجب على العاقلة فلا عدا ما الاقرب فالاقرب مخالف والشافعي بلغ تحصيل في قدر الواجب على الموسر والمتوسط
وعلى التقسيط على الوجه البعيد لان هذا التفصيل مذهب الشافعي والذي يقتضيه مذهبنا انه ليس له قدر ما ذكره من ايمانا
القدر الواجب وانما يوجب عليهم بحسب ما يحتمله حالهم ولابد ان يفرق بين الموسر والمتوسط ويترك الورث والبعيد لان
عموم الاخبار يقتضي ذلك ودليلنا ان الاقرب فالاقرب قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وهو عام ولابد
لخلوا من ان يكونوا على الاقرب وحده او لا خلاف في بطلانه او على جميع القريب والبعيد وهو باطل بالاجماع فوجب ان يكون على
الاقرب فالاقرب كالميراث والولاية في النكاح واما القدر فمقدار ربع دينار على المتوسط لا خلاف في انه يلزمه وما زاد
عليه ليس عليه دليل والموسر نصف دينار ايضا اشارة لكي حتى يكون فرقا بينه وبين المتوسط لانه يلزمه من النصف مرات
والمتوسط مدة وقال ابن ادريس كالذي يقتضيه مذهبنا ان لا تقدير ولا تقسيط على احد منهم بل يؤخذ منهم على قدر احوالهم
حتى يستوفي النجم الذي هو ثلث الدية لان التقدير يحتاج الى دليل وشيخنا رجع في مبسوطه عما ذكره في مسائل خلافه
والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط لنا ان التقدير عليهم بحسب ما اداه بحسب ما وطنه الثابت من الحوالة كغيره من الديون **مسألة** قال
الشيخ في النهاية لا يحمل العاقلة الا الجراح الا الموضحة فصاعدا اما ما كان دون ذلك فانه على الجاني نفسه وبه قال ابن
الجنيد وابو الصلاح وقال في الخلاف القدر الذي يحمله العاقلة عن الجاني عندنا يحمل سواء كان قليلا او كثيرا وروي في بعض اخبارنا
ان العاقلة لا تحمل الا نصف العشر ارش الموضحة فما فوقها وما نقص عنه فهو على الجاني وقال في المبسوط روي في بعض اخبارنا انها تحمل

العشرة

٥٦٢

تحمل على العاقلة الا ارش الموضحة فصاعدا اما ما دون ذلك ففي مال الجاني وفي الناس من قال يحمل عليهم قليله وكثيره وفيه
خمس مذاهب ذكرناها في الخلاف وقال ابن ادريس ما ذهب اليه الشيخ في خلافه هو الحق اليقين لان الاجماع منعقد عليه ولا
يرجع عن ذلك الى رواية شاذة لا توجب علما ولا عملا والمعتمد ما ذكره الشيخ في النهاية لنا ان الاصل ايجاب العقوبة على صاحب
الجناية والخبر الدال على خلاف الاصل صرنا اليه فيما بلغ الموضحة او زاد للاجماع ولا يدور ولا يتعداه الى غيره ولان في
ايجاب العاقلة عن ما دون الموضحة على العاقلة اغراء بالجرح وتسليطا على الجنايات وتشنيع على العاقلة بكثرة الجراحات العظام صح
عن ما دون الموضحة وهو قول ابن الناس وما رواه الشيخ في الموثق عن ابي مريم عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام
ان لا يحمل على العاقلة الا الموضحة فصاعدا احتج الشيخ في الخلاف بعموم الاخبار الواردة بايجاب الدية على العاقلة ولم
يفصل واذا قلنا بالرواية الاخرى فالرجوع في ذلك الى تلك الرواية وقد تقدم ذكرها والجواب المنع من عدم التفصيل لان
الرواية التي ذكرناها دالة عليه وكلام ابن ادريس ان الاجماع خطأ فان الشيخ اعرف بمواقع الاجماع وقد افتى بخلاف ما
ذكره ابن ادريس **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى كان القاتل ما لا يكن للعاقلة شيء لزم في ماله خاصة الدية وبه قال
سلار وابو الصلاح وقال في الخلاف القاتل لا يدخل في العقل بحال مع وجود من يعقل عنه من العصبات وسائل الواسد
باصالة البراءة وعموم الاخبار وهو يشعر بانه تضمن الدية مع عدمهم وقال في المبسوط قال قوم يجب على القاتل الدية
مع الدية يجب في ماله ان لم تعلم عاقلته فان العاقلة تحمل عنه لانها عليه وحيث قد دام مكانها يكون عليه عاد الدية عليه
ومن قال يجب على العاقلة ابتداء قال عليه لان ما وجب عليه بالقتل لم يجب عليه بالعقل حتى يحدث من محلها
من بيت المال والظاهر من كلام ابن البراج الثاني وقال ابن الجنيد يدخل الجاني في ضمان ما لزم من ذلك حاج عاقلته
فان عدمت عاقلته وكان ذا مال قام مقامهم كالوارث ومتى يعنه وقال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية غير مستقيم
لانه خلاف اجماع المسلمين لان القاتل لا يدخل في العقل ولا يتحمل عن نفسه وهو خطأ منه وجهل وكيف يجوز ان ينسب الشيخ
الى مخالفة اجماع المسلمين وقد عدم البحث في الحد وان عموم قوله عليه السلام لا يبطل دم امرئ مسلم دال عليه **مسألة** قال
الشيخ في النهاية ومتى لم يكن للقاتل خطأ عاقلة ولا من يضمن جريرته من مولى نعمة او مولى تضمن جريرة ولا له مال كانت
الدية على بيت مال المسلمين وقال سلار يؤديها عنه السلطان من بيت المال وهو قول المفيد وابن البراج وقال ابن ادريس
وهذا ايضا غير صحيح لانه خلاف اجماع اصحابنا بل تحمل الدية على مولاه الذي يرثه وهو امام المسلمين في ماله دون بيت مال
المسلمين لانه ضامن جريرته وحدثه ووارث تركته وهذا اجماع منا لا خلاف فيه والرواية تدل على
ما قاله ابن ادريس حيث قال امير المؤمنين عليه السلام لعامله في الموصل لما بعث اليه في استعلام عاقلة القاتل خطأ وان
لم يكن له قرابة من اهل الموصل ممن يكون من اهلها وكان رجلا او رده الي مع رسولك فلان فانا وليه والمؤدي
عنه ولا ابطل دم امرئ مسلم وعن يونس بن عبد الرحمن عمن رواه عن احدهما عليهما السلام انه قال في الرجل اذا قتل رجلا
خطأ فمات قبل ان يخرج الى اولياء المقتول من الدية ان الدية على ورثته فان لم يكن له عاقلة فعلى الوالي من بيت المال
احتج الشيخ بما رواه ابو ولاد عن الصادق عليه السلام في الرجل يقتل رجلا ولا ولي له الا الامام ان ليس للامام ان يعفو

يقبل أولياؤه الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين لأن جناية المعقول كانت على الإمام وكذلك تكون ديته للإمام المسلمين وعن الحلبي
ولا دعن الصادق عليه السلام فإن لم يترك أحداً كان الإمام ولي أمره فإن شاء قتل وإن شاء أخذ الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين
لأن جناية المقتول كانت على الإمام قال العلامة إنما هو حق لجميع المسلمين فإنما على الإمام أن يقتل أو يأخذ الدية وليس له أن يعفو وهذا
يعطي أن الدية على بيت مال المسلمين كما أن دية جنايته عليهم وهذه الرواية أقوى الوجوه في المنع وبالجملة فقول ابن إدريس ليس بجيد
من قوله **مسألة** قال الشيخ في النهاية وأما دية قتل الخطأ شبيه العمد فإنه يلزم القاتل بعينه في ماله خاصة فإن لم يكن له مال استسعى
فيها أو يكون في ذمته إلى أن يوسع الله عليه فإن مات أو هرب أخذ أولياؤه بها فإن لم يكن له أحد أخذت من بيت المال
وتبعه ابن البراج وقال ابن إدريس هذا غير واضح لأنه خلاف الإجماع وضد ما يقتضيه أصول مذهبنا لأن الأصل براءة الذمة
من شغلها بحجاج الجد بل الإجماع حاصل على أنه لا يؤخذ من بيت المال إلا دية قتل الخطأ المحض فأما الخطأ شبيه العمد
فعندنا بغير خلاف بيننا لا تحمله العاقلة ولا يحمل الدية على العاقلة [illegible] وهو [illegible] يحتاج
إلى دليل وهو مرجح في ذلك إلى أخبار آحاد لا توجب علماً ولا عملاً والوجه ما قاله الشيخ وقد تقدم البحث في ذلك في الحد
مسألة قال الشيخ في النهاية ومن قتل عمداً وليس له ولي كان الإمام ولي دمه إن شاء قتل وإن شاء أخذ الدية وجعلها
في بيت المال وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد والمفيد عمم الحكم في الخطأ أيضاً وقال وكذا الحكم في العوض عن
الخطأ إذا لم يكن للمقتول أولياء وكذا قال الشيخ وقال ابن إدريس هذا غير صحيح لا يستقيم بل الإمام ولي المقتول المذكور
إن شاء قتل وإن شاء عفى وإن رضي بالعفو واصطلحا على الدية فإنها تكون له دون بيت مال المسلمين لأن الدية
عوضاً من دية المال والذي يرث المال الإمام فإذا كان للإمام أن يرث الدية ولا يرث القصاص ولا العفو بغير خلاف ومن يحتج
مات لا مال للمسلمين بغير خلاف ولا يجب أيضاً على الإمام لمن عاقلته وسيجيء في بيان ميراث من يستحق هذه الدية
المادة أنه كانت بيت من لا وارث له في نهايته أيضاً إلا عمداً فإنه يرى ذلك ... المصير إليه في ...
المخالفين والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية أبي ولاد الحناط عن الصادق عليه السلام في الرجل يقتل وليس له ولي إلا
الإمام أنه ليس للإمام أن يعفو وله أن يقتل أو يأخذ الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين لأن جناية المقتول كانت على الإمام
وكذلك تكون ديته لإمام المسلمين وقول ابن إدريس لا يأتي به لتكرار الحجة بالرواية أولى

الفصل الرابع

فيما يثبت به القتل **مسألة** اختلف الشيخان في عدد القسامة في قتل الخطأ قال الشيخ في النهاية وإن كان قتل خطأ كان القسامة
خمسة وعشرين رجلاً يقسمون مثل ذلك وكذا قال في المبسوط والخلاف وادعى فيه إجماع الطائفة وأخبارهم وتبعه ابن
البراج وابن حمزة وقال المفيد رحمه الله إنه خمسون يميناً وتبعه سلار وهو اختيار ابن إدريس وهو الظاهر من
كلام ابن الجنيد والوجه ما قاله الشيخ لنا أنه أدون من قتل العمد فناسب تخفيف القسامة ولأن التهجم على الدم بالعمد
أضعف من التهجم على أخذ الدية وكان التشديد في الأول أولى وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال القسامة خمسون رجلاً في العمد وفي الخطأ خمسة وعشرون رجلاً وعليهم أن يحلفوا بالله وفي الحسن
عن يونس عن الرضا عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام جعل القسامة في النفس على العمد خمسين رجلاً وجعل في

النفس على الخطأ خمسة وعشرين رجلاً **مسألة** قال الشيخ في المبسوط فأما إذا كانت الدعوى دون النفس فعندنا
فيه قسامة وعندهم لا قسامة فيها ولا يراعى أن يكون معه لوث ولا شاهد ومنع ابن إدريس ذلك وشرط اللوث في
هو الأقرب لنا أن الأصل براءة الذمة وعموم قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من أنكر صرنا إلى العكس في الحالة
مع اللوث للنص فيبقى الباقي على الأصل فيها ولأن تقديم قول المدعي مع اليمين التي هي القسامة إنما يثبت مع اللوث على خلاف الأصل
مسألة القسامة في الأعضاء التي تجب فيها الدية كاملة كالعينين على رأي الشيخ واللسان والذكر واليدين والرجلين وغيرها
قال الشيخ تجب القسامة فيها ستة رجال يحلفون بالله تعالى أن المدعى عليه قد فعل بصاحبهم ما ادعوه عليه فإن لم يكن للمدعي
قسامة كررت عليه ستة أيمان فإن لم يكن له من يحلف ولا يحلف هو طولب المدعى عليه بقسامة ستة نفر يحلفون عنه أنه بريء من
ذلك فإن لم يكن له من يحلف حلف ست مرات أنه بريء مما ادعي عليه وما نقص من الأعضاء فالقسامة فيها على قدر ذلك إن
كان سدس العضو فرجل واحد يحلف بذلك وإن كان ثلثاً فاثنان وإن كان النصف فثلاثة ثم على هذا الحساب وكذا في
الخلاف وهو المبسوط وتبعه ابن حمزة وابن البراج وقال سلار إنما كان للعقول وجب فيها خمسون كالعمد وكذا الطرف إذا
بلغ أرش الدية وإن وجب فيها خمس وعشرون كالخطأ وكذا الطرف وقال ابن إدريس هذا هو الصحيح واختاره وهو أيضاً
والوجه ما قاله الشيخ لنا أن الجناية هنا أخف فكان الحلف فيها أخف والتشديد فيها أقل عملاً بالمناسبة وما رواه
يونس في الحسن عن الرضا عليه السلام قال وحدثنا عن أمير المؤمنين عليه السلام وعلى ما بلغت ديته من الجوارح ألف دينار
ستة نفر فما كان دون ذلك فحسابه من ستة نفر الحديث **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى شهد رجلان فشهد أحدهما على رجل
بالقتل وشهد الآخر على غير ذلك الشخص بأنه قتل ذلك المقتول بطل ههنا القود وكانت الدية على
المشهود عليهما نصفين وتبعه ابن البراج وهو مذهب شيخنا المفيد رحمه الله أيضاً وقال ابن إدريس إنه يقتضيه أصول المذهب
والحكم يقتضيه الاستدلال أنا قد بينا المقتول بالخيار في تصديق أحد الشاهدين وتكذيب الآخر فإن صدق أحدهما [illegible]
ذلك المشهود عليه وإن لم يكن له حجر على الآخر سبيل ولا يبطل ههنا القود لأنه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة متواترة
بل الكتاب قاض بالقود مع البينة في قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطاناً فمن عمل بهذه الأخبار وأبطل حكم الآية
والأولى والوجه أن تجعل الدية بينهما نصفين لأنهما غير مشتركين في القتل لأن التقدير فيهما بخلاف ذلك لأنهما شهدا بقتل كل
واحد منهما على الانفراد دون الاجتماع ولا شركة ويؤيده هذه المسألة ما في قتل من شهد عليه بالقتل ثم أقر
آخر بالقتل فللولي أن يقتل من شاء وليس له أن يقتلهما معاً ولا فرق بين الصورتين لأنه لا أثر للإقرار والبينة فزاد كالا
في ثبوت الحقوق الشرعية التي تتعلق بحقوق بني آدم والوجه ما قاله الشيخان لنا أنهما بينتان تعارضتا ولا شيء يقتضي ترجيح
إحداهما في نظر الشرع أولى من قبول الأخرى ولا يمكن العمل بهما لأنه يوجب قتل الشخصين معاً إجماعاً ولا العمل بإحداهما
دون الأخرى لعدم الأولوية فلم يبق إلا السقوط لهما معاً فلما رجع إلى القود لأنه تهجم على الدماء المحقونة في نظر الشرع
بغير سبب معلوم ولا مظنون إذ كل واحد من الشهادتين تكذب الأخرى فاستوى العلم والظن بصدق أحدهما دون الآخر
ودم امرئ مسلم يسقط بالشبهة فسقوط القود أولى وأما إيجاب الدية عليهما فلئلا يطل دم امرئ مسلم وقد ثبت

فإن أحبّها لكن لم يجعلنا بالمعنيين أسقطنا القود الذي هو أعلى العقوبتين وأوجبنا الدية التي هي أخفّهما أو نجعل
الورثة تسلّط على الدم لمجرد الشبهة والكتاب إنما يدل على القود مع علم القاتل وهو منتفٍ هنا مسألة قال الشيخ في
النهاية وإذا قامت البيّنة على رجل بأنه قتل رجلاً عمداً وأقرّ رجل آخر بأنه قتل ذلك المقتول بعينه عمداً كان
أولياء المقتول مخيّرين في أن يقتلوا أيّهما شاؤوا وإن قتلوا المشهود عليه فليس لهم على الذي أقرّ سبيل و
يرجع أولياء الذي شهد عليه على الذي أقرّ بنصف الدية وإن اختاروا قتل الذي أقرّ قتلوه ولم يكن لهم على الآخر سبيل
ولا لأولياء المقرّ على نفسه على الذي قامت عليه البيّنة سبيل وإن أراد أولياء المقتول قتلهما جميعاً قتلوهما
معاً وردّوا على أولياء المشهود عليه نصف الدية ليس لهم أكثر من ذلك فإن طلبوا الدية كانت عليهما نصفين على الذي
أقرّ وعلى الذي شهد عليه الشهود وتبعه ابن البراج وقال أبو الصلاح إن شاء الأولياء أخذوا الدية منهما نصفين وإن
شاؤوا قتلوهما وردّوا نصف الدية على ورثة المشهود عليه دون المقرّ بمراده الآخر منهما وإن شاؤوا قتلوا المشهود
عليه وأدّى المقرّ إلى ورثته نصف ديته وإن شاؤوا قتلوا المقرّ ولا شيء لورثته على المشهود عليه هذا إذا أبرأ المقرّ
المشهود عليه من قتله وإن لم يبرئه فهما شريكان في القتل متساويان فيما تضمّنه وقال ابن الجنيد ولو قامت بيّنة
على رجل بقتل عمد فأقرّ غيره بأنه هو القاتل دون المشهود عليه برئ فإن أراد الولي قتل الذي أقرّ فحكمه ولا سبيل
لورثة الذي أقرّ على المشهود عليه وإن أراد الولي أن يقتل المشهود عليه قتله ولا سبيل له على الذي أقرّ ولأولياء
المشهود عليه الذي قتل أن يطالبوا الذي أقرّ على نفسه بنصف الدية قال أبو جعفر عليه السلام لأن الذي أقرّ على نفسه قد
أبرأ المشهود عليه من القتل والمشهود عليه لم يبرئ الذي أقرّ وقال ابن إدريس وله في قتلهما جميعاً نظر لأن الشهود ما
شهدوا بأنهما اشتركا في قتل المقتول ولا المقرّ أيضاً أقرّ بالشركة فيما حكم أنه كلّ واحد منهما من الشهود والإقرار
يؤذن بأنه قتل على الانفراد دون الآخر فكيف يقتلان معاً وما اشتركا في القتل وإنما لو اشتركا في قتله لا في دمهما
ولو كان القاتلون أن يردّوا ما فضل عن ديته وهنا ردّ نصف ديته فلو اشتركا لكان يردّ دية كاملة إلى
بها أولياؤهما معاً دية كاملة فيكون بين ورثتيهما نصفين لا ندري أيّهما قاتل لا لأنه يحيى بإقرار أحدهما على نفسه
والبيّنة على الآخر ولا يرجع في مثل هذا إلى أخبار آحاد لا توجب علماً ولا عملاً هذا إذا أقرّ بالقتل مجتمعين مشتركين
وشهدت البيّنة بذلك فأما إذا كانا منفردين بالقتل على ما أخبرناه في شهادة المشهود على الأسنى
وقول ابن إدريس لا بأس به لكن الشيخ رحمه الله عوّل في ذلك على رواية زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال
سألته عن رجل قتل فحُمل إلى الوالي وجاء قوم فشهدوا عليه أنه قتله عمداً فدفع الوالي القاتل إلى أولياء المقتول
ليقاد به فلم يريموا حتى أتاهم رجل فأقرّ عند الوالي أنه قتل صاحبهم عمداً وأن هذا الرجل الذي شهد عليه الشهود
بريء من قتل صاحبهم فلا تقتلوه وخذوني بدمه قال فقال أبو جعفر عليه السلام إن أراد أولياء المقتول أن يقتلوا الذي
أقرّ على نفسه على ورثة الذي شهد عليه فإن أرادوا أن يقتلوا الذي أقرّ على نفسه فليقتلوه والذي شهد
عليه فليقتلوه ولا سبيل لهم على الذي أقرّ ثم ليؤدّ الذي أقرّ على نفسه إلى أولياء الذي شهد عليه نصف الدية قلت

أولم يشهد وعلى ... من الدية ... حتى قام ... الحر

قلت إن أرادوا أن يقتلوهما جميعاً قال ذلك لهم وعليهم أن يردّوا إلى أولياء الذي شهد عليه نصف الدية خاصة
دون صاحبه ثم يقتلوهما به قلت فإن أرادوا أن يأخذوا الدية قال فقال الدية بينهما نصفان لأن أحدهما
أقرّ والآخر شهد عليه قلت كيف جعلت لأولياء الذي شهد عليه على الذي أقرّ نصف الدية حين قتل ولم تجعل لأولياء
الذي أقرّ على الذي شهد عليه ولم يقرّ قال فقال لأن الذي شهد عليه ليس مثل الذي أقرّ الذي شهد عليه لم يقرّ
ولم يبرئ صاحبه والآخر أقرّ وأبرأ صاحبه فلزم الذي أقرّ وأبرأ صاحبه ما لم يلزم الذي شهد عليه ولم يقرّ ولم
يبرئ صاحبه مسألة قال الشيخ في النهاية المتّهم بالقتل ينبغي أن يحبس ستة أيام فإن جاء المدّعي ببيّنة أو فصل الحكم
معه وإلا خلّي سبيله وتبعه ابن البراج وقال ابن حمزة يحبس ثلاثة أيام وقال ابن إدريس ليس على هذه الرواية
دليل يعضدها بل هي مخالفة للأدلة والشيخ رحمه الله عوّل على رواية السكوني عن الصادق عليه السلام قال إن
النبي صلى الله عليه وآله كان يحبس في تهمة الدم ستة أيام فإن جاء أولياء المقتول ببيّنة وإلا خلّي سبيله والتحقيق
أن نقول إن حصلت التهمة للحاكم بسبب لزم الحبس ستة أيام عملاً بالرواية وتحفّظاً للنفوس عن الإتلاف وإن حصلت
لغيره فلا عملاً بالأصل مسألة قال الشيخ في النهاية ومن قتل رجلاً ثم ادّعى أنه وجده مع امرأته أو في داره قتل
أو يقيم البيّنة على ما قال وقال ابن إدريس ولا أن نقيّده بكمال الموجود كان زانياً بالمرأة وكان محصناً
فحينئذ يجب على قاتله القود ولا الدية لأنه مباح الدم فأما إذا أقام البيّنة أنه وجده مع المرأة لا زانياً بها أو
زانياً بها ولا يكون محصناً فإنه يجب على من قتله القود ولا ... هذا النزاع لفظي ومقصود الشيخ
بسقوط القود في القتل السائغ أو نقول حال المذكور ... مع امرأته أو في داره شيء ... فهم
إسقاط القود ولا يلزم منه سقوط الضمان مسألة قال الشيخ في الخلاف إذا قطع طرف غيره ثم اختلفا فقال الجاني
كان الطرف أشلّ فلا قود ولا دية كاملة عليه وقال المجني عليه كان صحيحاً ففيه القود والدية كاملة فإن كان
الطرف ظاهراً مثل اليدين والرجلين والعينين والأنف وما أشبههما فالقول قول الجاني مع يمينه وعلى
المجني عليه البيّنة وإن كان الطرف باطناً فالقول قول المجني عليه وقال أبو حنيفة القول قول الجاني وهو
وقال في المبسوط الصحيح عندي أن القول قول الجاني في الظاهر والقول قول المجني عليه في الباطن وقال
ابن إدريس هذا قول الشافعي اختاره الشيخ والذي يقتضيه أصول مذهبنا أن القول قول المجني عليه في الطرف فيهن
معاً سواء كان باطناً أو ظاهراً لإجماع أصحابنا على ذلك وقول الرسول عليه السلام المدّعى عليه على الجاحد اليمين و
على المدّعي البيّنة والأصل سلامة الأعضاء والجاني يدّعي الشلل والعيب فعليه البيّنة ومن فصّل ذلك فحصر عن
الأدلة وهذا قول لا يضاف منه قول الشيخ قلت شيخنا رحمه الله أجلّ من أن يقلّد فضلاً عن أن يقلّد من يخالف
مذهبه والشيخ رحمه الله إنما عوّل في ذلك على الظاهر لأن الواجب ... متى حصل لقوله عليه السلام إنما نحكم
بالظاهر والله يتولّى السرائر ولا شكّ في أن العضو إذا كان بارزاً يمكن المناسبة ... حالة ولا يتعذّر عليهم
صحّته وسقمه فإذا ادّعى السلامة التي هي الأصل أمكنه إقامة البيّنة عليها وأصالة السلامة معارضة بأصالة البراءة

للنفقة اذا المكره الحاكم في السلامة لكن المجني عليه اقام البينة على دعواه فكلف ذلك لحصول اصالة السلامة ويقدم اصالة
البراءة من غير تكلف مشقة اما العضو الباطن فانه يعسر على المجني عليه اقامة البينة على صحته وسلامته فالمتجه تقديم قول المنكر عملا باصالة
السلامة السالمة عن معارضة سهولة اقامة البينة **الفصل الثالث** في الاشتراك في الجنايات **مسألة** قال
الشيخ في النهاية فان قتل رجل وامراة رجلا كان لاولياء المقتول قتلهما جميعا ويؤدون الى اولياء الرجل نصف ديته
خمسة الف درهم فان اختاروا قتل المراة كان لهم قتلها ويأخذون من الرجل خمسة الف درهم وان اختاروا قتل الرجل
كان لهم ذلك ويؤدي المراة الى اولياء الرجل نصف ديتها الفين وخمس مائة درهم وان اراد الاولياء الدية كان على الرجل
نصفها وعلى المراة نصفها وان كان القتل خطأ كان على عاقلة المراة النصف وبه قال ابن البراج وقال المفيد اذا اجتمع رجل
وامراة على قتل رجل حر عمدا كان لاولياء الحر قتلهما جميعا ويؤدون الى ورثتهما جميعا خمسة الف درهم يقسم بينهما على
ثلاثة اسهم لورثة الرجل ثلثان ولورثة المراة الثلث وقال ابن ادريس للاولياء قتلهما ويؤدون الى اولياء الرجل خمسة
الف درهم كما قال شيخنا ابو جعفر الطوسي وليس للمراة فيها شيء وان قتلوا الرجل ادت المراة الى اوليائه نصف ديته
خمسة الف درهم هذا قال الشيخ حسن قال والحق [illegible] نصف ديتها [illegible] على نصف عشر [illegible] فكان
عليها [illegible] ومع قتلهما يكون الفاضل للرجل خاصة لان القدر المستوفى منه اكثر من جنايته بقدر النصف والمستوفى
من المراة بقدر جنايتها فلا يرد عليها شيء **مسألة** قال شيخنا المفيد رحمه الله فان كان معهما خنثى لم يتبين امره ولا
يعلم ذكر هو ام انثى كان لهم قتل الثلاثة اذا عليهم ان يؤدوا اثني عشر الف درهم وخمس مائة درهم الى ورثتهم جميعا
يقسم بينهم بحساب ما تقدم ذكره لورثة كل واحد منهم بحساب ديته في الاصل فيكون للرجل [illegible] من اثني عشر الف
درهم وخمس مائة درهم وهو خمسة الف وخمس مائة درهم وخمسة وخمسون درهما ونصف وخمسان [illegible]
حبة وللخنثى الثلث وهو اربعة الف ومائة وستة وستون درهما وثلثا درهم وللمراة [illegible]
درهم وسبعمائة وسبعين [illegible]
وخمس مائة درهم والمعتبر ما تقدم فان الرد عليهم بحسب ما يفضل من ديتهم [illegible]
فعلى كل واحد [illegible]
[illegible]
من الثلث في مقابلة جنايته **مسألة** قال الشيخ في النهاية فان قتل رجل حر ومملوك رجلا على العمد كان اولياء المقتول
مخيرين بين ان يقتلوهما ويؤدون الى سيد العبد ثمنه او يقتلوا الحر ويؤدي سيد العبد الى ورثته خمسة الف درهم او
يسلم العبد اليهم فيكون رقا لهم او يقتلوا العبد [illegible] وليس لسيد العبد على الحر سبيل فان اختاروا
الدية كان على الحر النصف منها وعلى سيد العبد النصف الاخر او يسلم العبد اليهم يكون رقا لهم وان كان قتلهما خطأ
كان نصف الدية على عاقلة الرجل ونصفها على مولى العبد او يسلمه الى اولياء المقتول يسترقونه وليس لهم [illegible] على حال
وبه قال ابن البراج وهو قول شيخنا المفيد ايضا وقال ابو الصلاح ان اختار ولي الدم قتلهما ادى قيمة العبد على سيده [illegible]

ودية الحر وان اختاروا قتل الحر فعلى سيد العبد نصف ديته لورثته وان اختار قتل العبد قتلوه ويؤدي الحر الى سيده
نصف قيمته وقال الشيخ رحمه الله فان كان العبد شريك الحر في القتل واختار الاولياء قتل الحر فعلى سيد العبد لورثته نصف
ديته او يسلم العبد اليهم يكون رقا لهم [illegible] وان اختاروا قتل العبد [illegible] من اصحابنا وليس
لسيد العبد على الحر سبيل [illegible] في الروايات ومنهم من قال يؤدي الحر الى سيد العبد نصف
ديته وان اختاروا قتلهما جميعا كان لهم ذلك [illegible] من اصحابنا ومنهم من قال شرطا ان يؤدوا قيمة العبد الى سيده
خاصة ومنهم من قال الى ورثة الحر ايضا وقال ابن ادريس [illegible] بعض اصحابنا في كتاب له وان اراد قتل الحر والعبد جميعا [illegible]
اولياء الدم فعلى الحر النصف وعلى سيد العبد النصف وان اختاروا قتلهما ردوا قيمة العبد على سيده و [illegible] ورثة الحر وان اختاروا
قتل الحر فعلى سيد العبد نصف ديته لورثته وان اختاروا قتل العبد قتلوه ويؤدي الحر الى سيده نصف قيمته ثم قال وهذا
الذي تقتضيه اصول مذهبنا قال وذهب شيخنا ابو جعفر في استبصاره الى انه اذا قتل الولي الحر يجب على سيد العبد ان
يرد على ورثة المقتول الثاني نصف الدية او يسلم العبد اليهم لانه لو كان حرا لكان عليه ذلك على ما بيناه فحكم العبد حكمه
على السواء قال وهو رجوع عما ذكره في نهايته والوجه عندي الرجوع الى الحق والوجه ان نقول اما ان [illegible] العبد على منه
[illegible] وعلى التقديرين فاما ان يختار الولي قتلهما او قتل الحر او قتل العبد او الدية فالاقسام [illegible]
الزيادة [illegible] اما الاول [illegible] فان اختار الولي قتلهما معا فله ذلك ويرد الولي على الحر نصف دية
[illegible] ١
سيد العبد كما ادى الى الحر نصف دية الثاني [illegible] ان يختار الولي الدية [illegible] على الحر النصف وعلى سيد العبد النصف
او يسلمها [illegible] الثالث ان يختار قتل الحر ويؤدي سيد العبد الى الحر نصف دية
او يسلم من العبد ما قابل نصف الدية [illegible] الرابع ان يختار قتل العبد فيؤدي الحر الى سيده ما
زاد عن نصف الدية ثم ان قصرت [illegible]
الولي [illegible] ان يختار الولي قتلهما [illegible] ولا شيء له على سيد العبد [illegible]
[illegible] ولا شيء للحر ايضا على سيد العبد [illegible] ومنه
الثاني ان يختار الدية فعلى الحر نصفها وعلى سيد العبد النصف الاخر او يسلم العبد الى ولي المقتول [illegible]
وان شاء قتله [illegible] ف
الثالث ان يختار قتل الحر [illegible] سيد العبد [illegible]
لهم [illegible]
لا [illegible] الرابع ان يختار قتل العبد [illegible]
نصف دية [illegible]
[illegible] **مسألة** قال المفيد اذا قتل العبد والمدبر رجلا حرا خطأ [illegible] على سيديهما [illegible]

والمدبر الى اولياء المقتول واسترقوا العبد واستسعوا المدبر حتى يموت سيده الذي دبره فاذا مات سيده خرج من الرق
الى الحرية ولم يكن لاحد عليه سبيل والاصل في ذلك ان المدبر اذا قتل خطأ ودفعه مولاه الى الرق او قتل عمدا ودفعه مولاه
الى الولي اذا طلب العبد واسترقه في الحالين فلا يعتق بموت المولى لما قال الشيخ في النهاية اذا قتل مدبر حرا كان الدية
على مولاه الذي دبره ان شاء او يسلمه برمته الى اولياء المقتول فان شاءوا قتلوه ان كان قتل صاحبهم عمدا وان شاءوا
استرقوه وان كان قتله خطأ استرقوه وليس لهم قتله فاذا مات الذي دبره استسعى في دية المقتول وصار حرا وقال
ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية لا دليل على صحة هذه الرواية لانها مناقضة للاصول لانه قد خرج من ملك
من دبره وصار عبدا لاولياء المقتول فمن اخرجه من ملكهم بعد دخوله فيه يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك ولا نرجع في
ذلك الى اخبار احاد لا توجب علما ولا عملا ويمكن ان تحمل الرواية على انه كان التدبير عن نذر واجب لا يجوز الرجوع فيه فاذا
كان كذلك وكان القتل خطأ فانه بعد موت من دبره يصير حرا ويستسعى في الدية فاما اذا كان التدبير لا عن نذر
فهو على ما قررناه وحررناه فليلحظ ذلك ويتأمل قال والاقوى عندي في الجميع انه يسترق سواء كان عن نذر
او لم يكن لان السيد ما رجع عن النذر وانما صار عبدا بحق وهو الاقرب لنا انه عبد فدا ينتقل الى ولي المقتول كما
البيع وقد قلنا انه مع البيع يبطل التدبير فكذا هنا لوجود المعنى المقتضي للابطال وهو الانتقال وما رواه ابو بصير في
الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن مدبر قتل رجلا عمدا فقال يقتل به قلت فان قتله خطأ فقال
يدفع الى اولياء المقتول فيكون لهم فان شاءوا استرقوه وليس لهم قتله ثم قال يا ابا محمد ان المدبر مملوك وهذا
نص في الباب احتج الشيخ بما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قلت له مدبر قتل رجلا خطأ من
يضمن عنه قال يصالح عنه مولاه فان ابى دفع الى اولياء المقتول يخدمهم حتى يموت الذي دبره ثم يرجع حرا
لا سبيل عليه قال الشيخ وكل هذه الاخبار والروايات مطلقة بانه متى مات المدبر صار حرا الذي دبره صار حرا وليس
فيها انه يستسعى في الدية والاولى ان يشترط ذلك فيها لما تضمنته اذا مات المولى الذي دبره يستسعى في دية
المقتول لئلا يبطل دم امرئ مسلم وذلك لا ينافي هذه الاخبار لما رواه الخطاب بن سلمة وما رواه هشام بن احمر قال
سألت ابا الحسن عليه السلام عن مدبر قتل رجلا خطأ قال اي شيء رويتم في هذا الباب قال قلت روينا عن ابي
عبد الله عليه السلام انه قال يتل برمته الى اولياء المقتول فاذا مات الذي دبره اعتق قال سبحان الله فيبطل
دم امرئ مسلم قلت هكذا روينا قال غلطتم على ابي يتل برمته الى اولياء المقتول فاذا مات الذي دبره استسعى
في قيمته وهذا الذي اختاره الشيخ مذهب الصدوق في المقنع الا انه في المقنع قال يستسعى في قيمته والشيخ
قال يستسعى في الدية وليس بعيدا من الصواب لما فيه من الجمع بين الاخبار وعاما سب المعقول **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية اذا امر عبده بقتل غيره فقتله وجب على العبد القود دون سيده ويحبس المولى ما دام حيا
ثم قال وقد روي انه يقتل السيد ويستودع العبد السجن والمعتمد ما قلناه وكذا في الاستبصار وقال في
الخلاف اختلفت روايات اصحابنا في ان السيد اذا امر عبده بقتل غيره فقتله فعلى من يجب القود فروي

في بعضها ان على السيد القود وفي بعضها ان على العبد القود ولم يفصلوا والوجه في ذلك انه ان
كان العبد مميزا عاقلا يعلم ان ما امره به معصية فان القود على العبد وان كان صغيرا او كبيرا لا يميز ويعتقد
ان جميع ما يامره سيده به واجب عليه فعله كان القود على السيد ثم قال والاقوى في نفسي ان نقول ان كان
العبد عالما بانه لا يستحق القتل او متمكنا من العلم به فعليه القود وان كان صغيرا او مجنونا فانه يسقط القود
ويجب فيه الدية ثم نقل كلام الشيخ في المبسوط قال وهو الصحيح وبيننا ما يتعلق بهذه المسألة ان شاء الله تعالى في جملة القول
في هذه المسألة ان المامور ان كان عاقلا مميزا فالضمان عليه وان لم يكن عاقلا ولا مميزا اما لصغر او جنون فالضمان ن
على الامر وقال في المبسوط اذا كان له عبد صغير لا يعقل او يعتقد ان كل ما يامره سيده به فعليه فعله او كان
كبيرا الا انه اعجمي يعتقد طاعة مولاه ووجوبها في كل ما يامره ولا يعلم انه لا طاعة في معصية الله فاذا كان كذلك
فامره بقتل رجل فقتله فعلى السيد القود لان العبد ينصرف عن راي مولاه وكان كالالة بمنزلة السكين والسيف
وكان على السيد القود وحده وان كان العبد مميزا كالعبد وهو بهذه الصفة ويعتقد ان امر هذا الامر طاعة
في كل ما يامره به فامره بقتل غيره فقتله فالحكم فيه كما لو كان عبد غيره والقود على الامر عند قوم وعندنا يجب
ان القود على القاتل لو كان بالغا وان كان المامور عاقلا مميزا فالحكم يتعلق بالمامور ويسقط الامر وحكمه
لانه اذا كان عاقلا مميزا اعتقد اعتقادا جهلا على ما يعلم انه لا يحرم باختياره فان كان عبدا كبيرا فعليه القود وان كان
صغيرا مميزا فلا قود ويجب الدية متعلقة برقبته وقال ابن الجنيد ولو امر رجل رجلا عاقلا عالما بان الامر ظالم
بقتل رجل فقتله اقيد القاتل به وحبس الامر في السجن حتى يموت فان كان المامور عبدا او جاهلا او مكرها
لا يامن الجبار القتل الا قد فعل ازيل القود عنه واقيد الامر وحبس القاتل حتى يموت بعد تعزيره وامرته
بالتكفير لتولي القتل بنفسه وقال ابو الصلاح من قتل او خرج عن نفسه حق للغير امرا او اكراها فالقود والقصاص
يستحق عليه دون الامر المكره لما بيناه من عدم مانه الامر والاكراه في الظلم ويحبس الامر والمكره المحبوس حتى يموت
فاذا كان الامر سيد العبد فعيا و الدلك قتل السيد وحبس العبد المحبس وان كان نائما قتل العبد وحبس
السيد المحبس وقال ابن حمزة ان امر حرا عاقلا بالغا او امر مراهقا فالقود على المباشر وان امر صبيا او مجنونا
ولم يكرههم لزمت الدية عاقلته وان اكرههم كان نصف الدية على الامر ونصفها على عاقلة القاتل وان امر عبدا
له صغيرا او كبيرا اعجميا يلزم الامر القود وان كان مميزا كان القصاص على المباشر وقال ابن ادريس اذا امر
انسان اخر بقتل رجل فقتله المامور وجب القود على القاتل المباشر للقتل دون الامر وكان على الامر الحبس الى الابد ما
دام حيا فان اكره رجل رجلا على قتل رجل فقتله كان على المكره الذي باشر القتل القود دون المكره فان امر عبده
بقتل غيره فقتله فقد اختلفت روايات اصحابنا في ذلك فروي انه يقتل العبد ويستودع السيد السجن وروي
انه يقتل السيد ويستودع العبد السجن والذي يقوى عندي في ذلك انه ان كان العبد عالما بانه لا يستحق القتل
او متمكنا من العلم فعليه القود دون السيد وان كان صغيرا او مجنونا فانه يسقط القود ويجب فيه الدية على

السيد دون المولى لانه عز ما مل حصح والزمنا الدية لقوله عليه السلام لا يطل دم امرئ مسلم فلولم يلزم الدية لطل
دمه ثم نقل ما ذكره في النهاية ثم قال وذهب في مسائل خلافه الى ما اخترناه نحن وقويناه وهو الذي يقتضيه
اصول مذهبنا وذهب شيخنا في مبسوطه الى ان العبد المامور اذا كان عاقلا مميزا وجب عليه القود دون السيد
وان كان غير عاقل ولا مميز وجب على السيد الامر القود دون العبد وهو حري الا ان ما اخترناه هو الصحيح واقوى
والحق في المسألة الوجه ما فصله الشيخ في المبسوط من انه ان كان العبد كبيرا عاقلا مميزا فالقود عليه وان كان
صغيرا او مجنونا فعلى السيد لان الكبير عامد في قتله فوجب عليه القصاص وامر السيد او اكراهه عليه لا يخرجه
عن كونه مباشرا في قتل العمد كالحر واما الصغير فانه كالالة ويدل عليه ما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام في رجل امر
عبده ان يقتل رجلا فقتله فقال امير المؤمنين عليه السلام وهل عبد الرجل الا سيفه يقتل السيد ويستودع العبد السجن
وعن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام في رجل امر عبده ان يقتل رجلا فقتله فقال يقتل السيد به وحملها الرواة
على صغر العبد لانه المناسب للادلة العقلية ولما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل امر رجلا بقتل رجل
فقتله فقال يقتل به الذي قتله ويحبس الامر بقتله في الحبس حتى يموت وهذا يشعر بان المامور رجل وهو شامل للحر
والعبد والشيخ رحمه الله احتج في الاستبصار بهذا الحديث على وجوب القتل على المباشر ثم ذكر حديث السكوني
السابقين ثم قال الوجه فيهما ان نحملهما على من يكون عادته قتل الناس ويلجئهم الى ذلك ويكرههم عليه
فان من هذه صورته وجب عليه القتل لانه مفسد في الارض كما تقدم لما قلنا وذلك لان الخبر الاول يعني الذي رواه
زرارة مطابق لظاهر القرآن قال الله تعالى النفس بالنفس [illegible] القاتل [illegible] الاطلاق

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قتل الذمي مسلما عمدا دفع برمته هو وجميع ما يملكه الى اولياء المقتول فان ارادوا
قتله كان لهم ذلك وتولى ذلك عنهم السلطان وان ارادوا استرقاقه كان رقا لهم فان اسلم بعد القتل لم يكن لهم
عليه الا القود او المطالبة بالدية كما يكون على المسلم سواء وقال الصدوق في المقنع وباب القود بين [illegible] النساء و — مفيد
الرجال والمسلمين والكفار واذا قتل اليهودي المسلم عمدا دفع برمته الى اولياء المقتول فان اختاروا قتله كان السلطان يتولى
ذلك منه وان اختاروا استعباده كان رقا لهم وان كان له مال دفع اليهم كما يكون مال العبد لسيده ثم قال في باب
اشتراك الاحرار والعبيد والذمي اذا قتل المسلم خطأ فديته على عاقلته وان قتله عمدا سلم بماله وولده ان كانوا
صغارا الى ورثته على ما تقدم من القول فيما سلف وبمعناه قال ابن الجنيد وابن حمزة وقال السيد المرتضى مما انفردت
به الامامية القول بان الذمي اذا قتل مسلما عمدا دفع الذمي الى اولياء المقتول فان اختاروا قتله تولى السلطان
ذلك منه وان اختاروا استرقاقه كان رقا لهم وان كان له مال فهو لهم كما يكون مال العبد وقال الصدوق في
المقنع اذا قطع الذمي يد رجل مسلم قطعت يده واخذ فضل ما بين الديتين وان قتل قتل ولهم ان شاءوا اولياؤه
ان يأخذوا من ماله او من ماله [illegible] ما بين الديتين وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ضريس الكناسي عن
الباقر عليه السلام في نصراني قتل مسلما فلما اخذ اسلم قال اقتله به قال فان لم يسلم قال يدفع الى اولياء المقتول

المقتول فان شاءوا قتلوه وان شاءوا عفوا وان شاءوا استرقوه وان كان معه مال عين له دفع الى اولياء
المقتول هو وماله ولم يفرق بين الاولاد الصغار كالشيخ وقال ابو الصلاح اذا قتل الذمي او الذمية حرا مسلما او
عبدا وحرة او امة مسلمة من دون ذلك او مشاركين فيه قتل الذمي بحرمة وحرا بعبد المسلم من الدية ومنه الرجوع
عن تركته واهله بدية الحر او دية الرق او ما يحتمل من قسط ذلك وقال في موضع اخر ولا يجوز العفو عنه وان
كان القاتل عبدا ذميا او امة قتلا ورجع على مولاهما بالدية واذا قتل الواحد من اهل الذمة جماعة من المسلمين قتل به
ورجع على تركته بالدية وان كان القاتلون جماعة والمقتول من المسلمين واحدا قتلوا جميعا به ورجع عن الذمة
ورجع على مواليهم واوليائهم بدية المسلم وقال ابن حمزة وان قتل ذمي حرا مسلما او كافرا دخلوا في الاسلام
لانهم لو كان حكمهم حكم المسلمين فانه لم يسلموا دفعوا برمتهم مع اولادهم وجميع ما يملكونه الى ولي الدم فان شاء
قتل القاتل واسترق الاولاد وملك الاموال وان شاء استرق القاتل ايضا والسيد المرتضى وابو الصلاح وقال
ابن ادريس اذا قتل الذمي مسلما عمدا دفع برمته هو وجميع ما يملكه الى اولياء المقتول فان ارادوا قتله كان لهم ذلك
وتولى ذلك عنهم السلطان وان ارادوا استرقاقه كان رقا لهم فان اسلم بعد القتل فليس عليه الا القود ولا يكون
اسلامه قبل حضوره الى الاولياء [illegible] واما ان اختاروا استرقاقه واخذ جميع ماله ثم بعد ذلك اسلم فهو عبد
لهم مسلم وما اخذوه منه لهم وذهب بعض اصحابنا الى انه يدفع بجميع ماله وولده الصغار الى اولياء المقتول والذي
يقتضيه الادلة ان اولاده الصغار لا يدفع اليهم لان ماله اذا اختاروا استرقاقه فهو مال عبدهم ومال العبد
لسيده واولاده احرار قبل القتل فكيف نسترقهم والحر لا يسترق واما استرقاقه هو فعليه اجماع ودليل وليس كذلك
اولاده فكان لهم ان يختاروا استرقاقه بل اختاروا قتله فليس لهم على ماله ايضا سبيل لانه لا يدخل في ملكهم الا
باختيارهم استرقاقه والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية وعليه دلت رواية ضريس وقد ذكرناها فيما تقدم وذكرها
الشيخ ايضا في التهذيب فرع لو كان القتل خطأ قال المفيد تكون الدية على عاقلته وقال في النهاية ان
كان قتله خطأ كانت الدية على عاقلته فان لم يكن لهم عاقلة او لم يكن له مال كانت ديته على امام المسلمين لانهم مماليكه
يؤدون الجزية اليه كما يؤدي العبد الضريبة الى سيده وليس لهم عاقلة غير الامام وقال ابن ادريس الصحيح ان
الامام عاقلته على كل حال سواء كان له مال او لم يكن وعندي في ذلك تردد مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قتل مسلم
ذميا عمدا وجب عليه ديته ولا يجب عليه القود الا ان يكون معتادا لقتل اهل الذمة فان كان كذلك فطلب اولياء المقتول
القود كان على الامام ان يقيده منه بعد ان يأخذ من اولياء الذمي ما يفضل من دية المسلم فيرده على ورثته فان لم يردوه
او لم يكن معتادا فلا يجوز قتله على حال ونحوه قال المفيد والصدوق لم يشترطا الا اعتياد بل اطلقا القول بذلك
في المقنع وان قطع المسلم يد المعاهد خيروا اولياء المعاهد فان شاءوا اخذوا ديته وان شاءوا قطعوا يد المسلم
وادوا اليه فضل ما بين الديتين واذا قتله المسلم صنع كذلك وقال ابن الجنيد والكافر الذي لم يحمل دمه
رقبته عفوه لايقاد مسلم ولا يقاص من جرحه لا به ولذلك الحكم في اولادهم فان قتل المسلم عادة قتل

بعده من طريق العود ولكن لا فساده في الارض الذي قام به مقام المحاربين وقال ابن ادريس لا يجوز قتل المسلم بالكافر مطلقا
سواء كان معتادا لقتل اهل الذمة او لا والوجه ما قاله الشيخ لنا انه مفسد في الارض بارتكابه قتل من حرم الله قتله فجاز
قتله حدا وما رواه اسماعيل بن الفضل عن الصادق عليه السلام قال سألته عن دماء اليهود والنصارى والمجوس
هل عليهم وعلى من قتلهم شيء اذا غشوا المسلمين واظهروا العداوة لهم قال لا الا ان يكون متعودا لقتلهم قال
وسألته عن المسلم هل يقتل باهل الذمة واهل الكتاب اذا قتلهم قال لا الا ان يكون معتادا لذلك لا يدع
قتلهم فيقتل وهو صاغر احتج الصدوق بما رواه ابن مسكان عن الصادق عليه السلام قال اذا قتل المسلم يهوديا
او نصرانيا او مجوسيا فارادوا ان يقتلوه ادوا فضل دية المسلم واقادوه ثم الحق بالرواية يحمل على المفصل
لحتج ابن ادريس بما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال لا يقاد مسلم بذمي في القتل ولا في الجراحات
ولكن يؤخذ من المسلم جنايته للذمي على قدر دية الذمي ثمانمائة درهم والجواب انه مطلق فيحمل على المفصل
جمعا بين الادلة مسئلة قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان دية ولد الزنا ثمانمائة درهم
وخالف باقي الفقهاء في ذلك والحجة بعد الاجماع المتردد انا قد بينا ان من مذهب هذه الطائفة ان ولد الزنا
لا يكون طاهرا ولا مؤمنا باختياره واختياره وان اظهر الاسلام والايمان وهم على ذلك قاطعون وبه عاملون
واذا كانت هذه صورته عندهم فيجب ان يكون ديته دية الكفار من اهل الذمة للحوقه في الباطن بهم وقال
ابن ادريس لما نقل مذهب السيد المرتضى ولم اجد لباقي اصحابنا فيه قولا فاحكيه والذي تقتضيه الادلة التوقف
في ذلك وان لا دية له لان الاصل براءة الذمة والقولان عندي ضعيفان بل الوجه وجوب دية المسلم ان كان مظهرا
للاسلام بل ويجب القود لو قتله مسلم عمدا لعموم الاية وقوله عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم والاصل
الذي بناه السيد عليه ممنوع لكن ولد الزنا ممنوع وقال الصدوق في كتاب المقنع وقال ابو جعفر عليه السلام دية
ولد الزنا دية العبد ثمانمائة درهم وروي ان دية العبد ولا يتجاوز بقيمة عبد دية حر وقال في موضع آخر منه
ودية اليهودي والنصراني والمجوسي ودية ولد الزنا ثمانمائة درهم مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى قتل مكاتب بلغ
حرا فان كان لم يؤد من مكاتبته شيئا او كان مشروطا عليه وان ادى بعض مكاتبته شيئا فحكمه حكم المماليك سواء
وان كان غير مشروط عليه وقد ادى من مكاتبته شيئا كان على مولاه من الدية بمقدار ما بقي من كونه رقا وعلى
امام المسلمين من بيت المال بمقدار ما تحرر منه ومتى قتل حر مكاتبا وقد ادى من مكاتبته شيئا كان عليه بمقدار
ما تحرر منه دية الحر وبمقدار ما بقي منه من قيمة المماليك وليس عليه اكثر من ذلك وعليه دلت رواية محمد بن
قيس عن الباقر عليه السلام في قضاء امير المؤمنين عليه السلام والمروي به الشيخ هذه الرواية قال ولنا في ذلك ما
رواه علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن مكاتب فقأ عين مكاتب او كسر سنه ما عليه قال
ان كان ادى نصف مكاتبته فديته دية حر وان كان دون النصف فبقدر ما عتق وكذلك اذا فقأ عين حر
وسألته عن حر فقأ عين مكاتب او كسر سنه قال اذا ادى نصف مكاتبته تفقأ عين الحر او ديته وان كان

خطأ هو بمنزلة الحر وان كان لم يؤد النصف قوم فادى بقدر ما عتق منه وسألته عن المكاتب اذا
ادى نصف ما عليه قال هو بمنزلة الحر في الحدود وغير ذلك من قتل او غيره قال الشيخ لان الوجه في الجمع
حمل الخبر الاول على التفصيل الذي تضمنه الخبر الاخير فيقول يجب ان يؤدى منه بحساب الحرية ما لم يكن
ادى نصف ثمنه فاذا ادى ذلك كان حكمه حكم الاحرار على ما تضمنه الخبر الاخير قال ابن ادريس الصحيح من المذهب
الذي تقتضيه الادلة تبعيضه اصول مذهبنا والوجه عندي ان ان قتل حرا خطأ وكان قد عتق بعضه بالاداء
سواء كان الاكثر النصف او اقل فان نصيب الحرية على الامام واما نصيب الرق فانه يتعلق برقبته فان فداه مولاه
فهو باق على الكتابة وان دفعه استرقه اولياء المقتول وقال الصدوق اذا فقأ حر عين مكاتب او كسر سنه
فان كان ادى نصف مكاتبته فقأ عين الحر او اخذ ديته ان كان خطأ فانه بمنزلة الحر وان كان لم يؤد النصف
قوم فادى بقدر ما عتق منه وقال الصدوق ايضا واذا المكاتب اذا قتل رجلا خطأ فعليه من الدية بقدر ما ادى
من مكاتبته وعلى مولاه ما بقي من قيمته وقال ايضا فان قتل المكاتب رجلا خطأ فان كان مولاه حين كاتبه اشترط
عليه ان عجز فهو رد في الرق فهو بمنزلة المملوك يدفع الى اولياء المقتول فان شاؤوا استرقوا وان شاؤوا باعوا
وان كان مولاه حين كاتبه لم يشترط وكان قد ادى من مكاتبته شيئا فان على الامام ان يؤدي الى اولياء المقتول من
الدية بقدر ما اعتق من المكاتب وارى ان يكون على المكاتب ما بقي مما لم يؤد لاولياء المقتول عليه منه يستسعونه في
حياته وليس لهم بيعه وقال المفيد ان قتل المكاتب حرا عمدا وكان مشروطا عليه فداه السيد او دفعه الى اولياء
المقتول ليسترقوه او يبيعوه ان اختاروا ذلك وان كان مطلقا كان على الامام ان يؤدي عنه بمقدار ما عتق منه
بحساب ما اداه من مكاتبته ويستسعيه اولياء المقتول في باقي ما عليه من دية او يموت قبل ذلك ومعه سلالها
ما دام الرق باقيا ولا يحيل عليه ولا يرحل الا كالمملوك وانما يعتق بعضها لم يؤد شيئا فهي على محض الرق حتى يؤدي
البعض يعتق بمقدار ما ادى وحكمه حكم الاحرار في ذلك العبد دون نصيب الحرية وعلى المعتق الا
بالوية مسئلة لو قطع رجل يد عبد واخر رجله كان المولى مطالبة كل منهما بنصف قيمته ويكون العبد باقيا على ملكه
قال الشيخ في المبسوط لو قطع يدي عبد كان عليه كمال قيمته ويسلم العبد عند قوم واذا قطع رجل يد عبد و
الاخر رجله كان عليهما كمال قيمته على كل واحد منهما نصفه ويمسك المولى العبد هنا بلا خلاف وفي الاول خلاف
بينهم ومن سوى بين المسألتين جعل العبد بين الجانيين وهو الاقوى عندنا وقال ابن ادريس ما قواه الشيخ اصحهم الحكم
بل الاول الصحيح وهو المعتمد وقال ابن البراج انه ان كان يد المولى فيتخير الى ان يطلع المولى ولم يثبت
ولولا الاجماع في الواحد لكان الحكم فيه كذلك ايضا لكن صرنا الى الاسقاط مع اتحاد الجاني للاجماع المتقدم مسئلة
قال الشيخ في النهاية ومتى قتل عبد حرين او اكثر منهما او جرحهما جراحة تحيط بثمنه واحدا بعد الاخر كان العبد لـ لبا
الاخير لانه اذا قتل واحدا صار لاوليائه ثم ان قتل الثاني انتقل منهم الى اولياء الثاني ثم هكذا ابدا الا ما بلغ ومتى قتلهم
بضربة واحدة وجناية واحدة كان بين اوليائهم بالسوية وليس على مولاه اكثر من ذلك وتبع الشيخ في الاستبصار في هذه مع

متعتبه عن الصادق عليه السلام قال سألته عن عبد قتل اربعة احرار واحدا بعد واحد قال فقال هو لاهل الاخير
من القتلى ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه لانه اذا قتل الاول استحق اولياؤه فاذا قتل الثاني استحق من اولياء
الاول فصار لاولياء الثاني فاذا قتل الثالث استحق من اولياء الثاني فصار لاولياء الثالث فاذا قتل الرابع استحق
من اولياء الثالث فصار لاولياء الرابع ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه قال الشيخ هذا الخبر ينبغي ان يحمل
على انه انما يصير لاولياء الاخير اذا حكم بذلك الحاكم فاما قبل ذلك فانه يكون بين اولياء الجميع لما رواه محمد بن محبوب
عن ابن رئاب عن زرارة عن الباقر عليه السلام في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت جنايته تحيط بقيمته قيل له فان جرح
رجلا في اول النهار وجرح آخر في آخر النهار قال هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الاول قال فان جنى بعد ذلك جناية
فان جنايته على الاخير وقال ابن الجنيد ولو جرح العبد حرا وكان ثمنه يستغرق على ارش جراحته وان فضل منه كان للسيد
ولو جرح بعد الجراحة استحق بها رقبته او بعضها ثم جرح آخر في آخر النهار مثلها فان كان حكم للاول بالعبد قبل
الجراح الثانية قام مقام المولى الاول وان لم يحكم له بذلك حتى جرح الثاني كانا جميعا شريكين فيه بحسب جراحتيهما
والصدوق روى في كتاب المقنع حديث علي بن عقبة وقال ابن ادريس ان كان اولياء الاول اختاروا استرقاقه ورضوا
بذلك وعفوا عن قتله صار ملكا لهم فاذا قتل الثاني صار ملكا للاولياء لانه تعلقت جنايته بهم ولا يدخل في ملك
واحد من المقتولين بغير اختياره وما دام لم يختر اولياء الاول استرقاقه ولا عفوا عن قتله ثم قتل الثاني فهو بينهما كان
له ذلك لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل انه كان منصورا وذهب الشيخ في الجواب الاستبصار مذهبا ما يطلقه في
نهايته وذهب اليه انما اورد الرواية التي فيها انه لاولياء الاخير من الخبر الذي قال هذا الخبر ينبغي ان يحمل على انه انما
يصير لاولياء الاخير اذا حكم بذلك الحاكم فاما قبل ذلك فانه يكون بين اولياء الجميع واي فائدة وانى في الحاكم ولكن ان اراد حكم
انه حكم الحاكم بين عنده فلا يكون للاحكام الا بعد ثبوتها وان اراد حكم الحاكم باسترقاق العبد للاول ولا حكم للحاكم
في ذلك ولا مدخل له وانما الاختيار في ذلك الى الاولياء من العفو او الاسترقاق وللمحكم للحاكم في ذلك ولا حاكم في
شيء ذلك بغير واحد وجنايته واحدة كان بين اوليائهما على ما حررناه وليس على مولاه اكثر من تسليمه والوجه ما قاله
الشيخ في المبسوط ومراد الشيخ بحكم الحاكم ما يجب ان يحكم به وهو ان لا تعلق الجناية الى اختيار اولياء الاول استرقاقه
مسألة قال الشيخ في النهاية واذا قتل عبد حرا خطأ فاعتقه مولاه جاز عتقه ولزمه دية المقتول لانه ضامن لجنايته على
ما بيناه وقال ابن ادريس المولى لا يبطل حق المجني عليه وانما مقصوده بقيمة الدية لانه غير عامد من مولاه ولا دلالة وهو
تحقيق عنه بعد ذلك الامة في حال ما قتل الخطأ فكان السيد عاقلته ولا يجب على السيد سوى تسليمه الى اولياء المقتول
حسب ما قدمناه فانه عبد وهم مستحقون له الا ان يتبرع المولى ويفديه بالدية فان فداه وضمن عنه ما جناه جاز
له حينئذ عتقه والمعتق بعد فعل ذلك لا يجوز له شيء من ذلك لانه قد تعلق به حق الغير فلا يجوز ابطاله الا ان يضمن
عنه وكذلك لا يجوز بيعه قبل الضمان عنه ولا رهنه وشيخنا ابو جعفر قائل بذلك وافق عليه لانه قال في الخلاف في الرهن
اذا جنى العبد الجناية ثم رهنه بطل الرهن سواء كانت الجناية عمدا او خطأ او توجب القصاص او لا توجب واستدل

واستدل على بطلانه اذا كان عمدا بانه اذا كان كذلك فقد استحق المجني عليه العبد وان كان خطأ تعلق الارش برقبته
فلا يجوز رهنه فكيف يجيز ما قاله في النهاية واطلاق كلامه بانه عاقلته وانه يجوز عتقه قبل ضمان الدية عنه والحق
ما اختاره الشيخ في النهاية لنا ان العبد اذا جنى خطأ كان الخيار الى مولاه ان شاء فداه وان شاء سلمه الى اولياء المقتول
ليسترقوه فاذا باشر عتقه فقد التزم الفداء فكان عليه ضمان ما فعله ويؤيد ذلك ما رواه جابر عن الباقر عليه السلام
قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في عبد قتل حرا خطأ فلما قتله اعتقه مولاه قال فاجاز عتقه وضمنه الدية والشيخ
عني بالعاقلة هنا الضامن له المحق لما عرف مسألة قال ابو الصلاح واذا قتل العبد او الامة حرا فسلما او دية وجب تسليمه
اليه الى ولي الدم فرد شاء ان شاؤا قتلوه وان شاؤا ملكوا ما يعرض من مال دون ولده وان شاؤا استرقوه وولده ونصرحوا في
حكم الوجه ان المال الذي بيد العبد ولده للمولى ولو تجدد للعبد قبل تملك الاولياء كان ايضا للمولى مسألة قال العبد
قتل الزحام في ابواب الجوامع وعلى القناطر والجسور وفي الاسواق وعلى الحجر الاسود وفي الكعبة روايات عن الائمة عليهم
السلام لا يوجد قاتله ويحصل مدفع الدية الى اوليائه من بيت مال المسلمين فان لم يكن له ولي فلا دية له على بيت المال
ومن وجد قتيلا في ارض بين قريتين ولم يعرف قاتله كانت ديته على اهل اقرب القريتين من الموضع الذي وجد فيه فان
كان الموضع وسطا ليس هو بالى احد القريتين اقرب كانت ديته على اهل القريتين بالسوية واذا وجد قتيل
في قبيلة قوم او دارهم لم يعرف له قاتل بعينه كانت ديته على اهل القبيلة او الدار دون من يحد بينهم الا ان يدعوا اولياء ده
عن الدية فيسقط عن القوم واذا وجد قتيل في مواضع متفرقة قد فرق جثته فيها ولم يعرف قاتله كانت ديته على اهل الموضع
الذي وجد فيه قلبه وصدره الا ان يتهم اولياء المقتول اهل موضع آخر فيكون القسامة عليهم فاقاموا عليهم على ذلك ويكون
الحكم في القسامة ما ذكرناه وقال الشيخ في النهاية ومن مات في زحام يوم الجمعة او يوم عرفة او على جسر وما اشبه ذلك من المواضع
فانه كانت ديته على بيت المال الا ان يكون له ولي يطلب بها فان لم يكن له ولي فلا دية له واذا وجد قتيل بباب دار قوم او في
قريتهم او قبيلتهم ولا يدري من قتله كانت ديته على اهل تلك الدار او القبيلة او القرية التي وجد المقتول فيها اذا كانوا متهمين
بقتله واستعوا من القسامة فان اقاموا وانفسهم بين ذلك وانابوا الى القسامة لم يكن عليهم شيء وكانت ديته على بيت المال
وان وجد المقتول بين قريتين كانت ديته على اهل اقرب القريتين اليه فان كانا في موضع متساو بين القريتين في المساحة كانت
ديته على اهل القريتين بالسوية واذا وجد قتيل في مواضع متفرقة كانت ديته على اهل الموضع الذي وجد فيه قلبه
وصدره وليس على الباقين شيء الا ان يتهم قوم آخرون فيكون حينئذ الحكم فيهم اما اقامة البينة او القسامة على الشرح الذي
ذكرناه وقال ابو الصلاح ودية القتيل الموجود في القرية او المحلة المتميزة او الدرب او الدار او القبيلة ولا يعرف له قاتل او
ديته على اهل المحل الذي وجد فيه فان وجد بين الموضعين فعلى اقربهما اليه فان
كان وسطا فالدية نصفان وقال ابن ادريس من مات في زحام على جسر او زيارة قبور الائمة عليهم السلام او في ابواب الجوامع
او المشاهد ايام الزيارات وعرفة ونحوها ولا يعرف قاتله ولا وارثه فديته على بيت مال المسلمين الا ان كان له ولي يطلب
ديته ان لم يكن له ولي فلا دية له ودية القتيل الموجود في القرية او المحلة المتميزة او الدرب او الدار او القبيلة ولا يعرف له

وكذا لو وجد ادمي بعيدا على اهل المحل الذي وجد فيه فان وجد بين القريتين او الدارين او المحلتين او القبيلتين فديته على اقربهما اليه
فان كان وسطا فالدية نصفان وروي اصحابنا انه اذا كانت القريتان متساويتين اليه في المسافة كانت ديته على اهل الموضع
الذي وجد فيه قلبه وصدره وليس على الباقين شيء الا ان يتهم اخرون فيكون الحكم فيهم اما البينة او القسامة وقال
شيخنا ابو جعفر الطوسي في استبصاره قد اورد ما يتضمن الزام الدية على اهل القرية او العسكر الذين يوجد بينهم قال وقال محمد بن الحسن ويعني
هذه الاخبار انه انما يلزم اهل القرية او القبيلة اذا وجد القتيل بينهم متى كانوا متهمين بالقتل وامتنعوا من القسامة حسب ما قدمناه
فاما اذا لم يكونوا متهمين وبذلوا القسامة فلا دية عليهم ويؤدى ديته من بيت المال قال ابن ادريس وان
هذا القول اذهب وما قوى لان وجود القتيل بينهم لوث فيقسم اولياؤه مع اللوث وقد اجمعنا انا لا نستحق [illegible] عليه وهو الذي
يقتضيه اصول مذهبنا وقول الشيخ [illegible] فلا طائل تحت هذه المسألة والذي رواه الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق
عليه السلام قال في الرجل يوجد قتيلا في القرية او بين قريتين قال يقاس ما بينهما فايهما كانت اقرب ضمنت وفي الصحيح عن عاصم
بن حميد عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل قتل في قرية او قريبا من قرية ان يغرم اهل
تلك القرية ان لم يوجد بينة على اهل تلك القرية انهم ما قتلوه ثم ذكر ما نقله ابن ادريس ثم روى عن الفضيل عن الصادق عليه
السلام قال اذا وجد رجل مقتول في قبيلة قوم حلفوا جميعا ما قتلوه ولا يعلمون له قاتلا فان ابوا ان يحلفوا اغرموا الدية فيما
بينهم في اموالهم سواء بين جميع القبيلة من الرجال المدركين **مسألة** قال الشيخ في النهاية فاذا [illegible] صح في عرض الليل فوجد
بينهم قتيل او جريح لم يكن فيهم قصاص ولا ارش وكانت ديته على بيت المال وحمله ابن ادريس على ما اذا لم يتهم قال هذا
اذا لم يتهم قوم بعينهم فيكون ثم لوث ولا باس بهذا القيد قال الشيخ في النهاية ايضا واذا وجد قتيل في معسكر او في
سوق من الاسواق ولم يعرف قاتله فان كانت ديته على بيت المال وحمله ابن ادريس على ما تقدم ثم قال الا ان يكون هناك
لوث على رجل بعينه او قوم باعيانهم فيحمل على الاولياء القسامة حسب ما قدمناه قال والفرق بين القبيلة والقرية و
بين المعسكر والسوق على هذه الرواية ان القرية متميزة وكذلك القبيلة تختلط بغير ساكنيها وليس كذلك السوق و
المعسكر ويمكن ان يكون الوجه في هذه الرواية ما قدمناه وهذا يشعر باستضعاف ذلك عنده والحق في هذه الرواية
ما قدمناه وهذا اشعار باستضعاف [illegible] ما قاله الشيخ معتمدا ما قاله ابن ادريس **مسألة** قال الشيخ في النهاية
ومن حد في القصاص او الحد فلا قود له ولا دية واطلق وقال المفيد ومن جلده امام المسلمين حدا في حق من حقوق
الله تعالى فمات لم يكن له دية فان جلده حدا او ادبا في حقوق الناس فمات كان ضامنا للدية ومن حد القصاص
من غير تعد فيه فلا دية والوجه ما قاله الشيخ في النهاية وبه قال ابن ادريس لنا انه حد مأمور به فلا يكون مضمونا
كحد الله تعالى لان حق الادمي احق من حد الله تعالى [illegible] كلها وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه
السلام قال ايما رجل قتله الحد او القصاص فلا دية له وعن زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قتله
القصاص هل له دية فقال لو كان ذلك لم يقتص من احد ومن قتله الحد فلا دية له احتج المفيد رحمه الله بما رواه الحسن
بن صالح الثوري عن الصادق عليه السلام قال كان علي عليه السلام يقول من ضربناه حدا من حدود الله فمات فلا دية له علينا

علينا ومن ضربناه حدا في شيء من حقوق الناس فمات فان ديته علينا والشيخ في الاستبصار اختار مذهب المفيد
لهذه الرواية والجواب انه حديث اصح طريقا فتعين العمل بها **مسألة** روى الشيخ في النهاية عن الاصبغ بن نباتة قال قضى امير
المؤمنين عليه السلام في جارية ركبت جارية فنخستها جارية اخرى فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فماتت ان ديتها نصفان
على الناخسة والمنخوسة وقال المفيد والمرتضى قضى علي عليه السلام في جارية ركبت عنق اخرى فجاءت جارية ثالثة فقرصت المركوبة
فقمصت لذلك فوقعت الراكبة فاندق عنقها فالزم القارصة ثلث الدية والقامصة ثلثها الاخر واسقط الثلث الباقي لركوب
الواقصة عبثا وقال ابو الصلاح حكى امير المؤمنين عليه السلام في امراة ركبت عنق اخرى فجاءت اخرى فقرصت المركوبة فقمصت
فوقعت الراكبة فاندق عنقها بان على القارصة ثلث الدية وعلى المركوبة الثلث واسقط الثلث لركوبها لهوا وعبثا وكان الحكم
لكانت الدية على القارصة والقامصة كاملة واما كانت لاغية وقال ابن البراج اذا ركبت جارية جارية فنخستها اخرى
فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فماتت كانت الدية على الناخسة والقامصة نصفين وروي ان عليهما ثلثي الدية وسقط
الثلث الباقي لركوبها عبثا والاول اصح وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة ان الدية جميعها على الناخسة دون
المنخوسة لانها الجانية والتي اضطرتها المركوبة حتى قمصت فاما اذا الجأتها الا انها قمصت لا لملجأ لها فالدية عليها دون ها
وقول المفيد ليس بعيدا عن الصواب لان هذا الوضع في الحقيقة مستند الى فعل الثلاث والتعدي من الجانب **مسألة** روى الشيخ في
عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في اربعة نفر اطلعوا في زبية الاسد فخر احدهم فاستمسك
بالثاني واستمسك الثاني بالثالث واستمسك الثالث بالرابع فقضى بالاول فريسة الاسد وغرم اهله لاهل الثاني [illegible]
غرم الثاني لاهل الثالث ثلثي الدية وغرم الثالث لاهل الرابع الدية كاملة وقال المفيد رحمه الله اذا وقف جماعة على بئر او زبية
واسر فواقع فوقع احدهم فتشبث بالذي يليه فاشتبك الذي يليه بمن يليه كان الحكم فيه ما قضى به امير المؤمنين عليه السلام
في الذين سقطوا في زبية الاسد وكانوا اربعة ثم ذكر ما رواه الشيخ وهو يعطي اعتماده على هذه الرواية وكذا قال ابن
البراج وقال ابن ادريس هذه الرواية على مذهب [illegible] يعني حديث الرابع فال الحكم على الثالث وحده [illegible] وكذا
احرون على الثالث والثاني [illegible] وعلى هذا ابتدأوا [illegible] وهذا الذي
[illegible] ما رواه اصحابنا وقد روى [illegible] عن سماك بن حرب عن حنش الصنعاني ان قوما من اليمن حفروا زبية الاسد فوقع فيها
الاسد واجتمع الناس على راسها فهوى فيها واحد فجذب ثانيا وجذب الثاني ثالثا ثم جذب الثالث رابعا فقتلهم الاسد
فرفع ذلك الى علي عليه السلام فقال للاول ربع الدية لانه هلك فوقه ثلاثة وللثاني ثلث الدية لانه هلك فوقه اثنان وللثالث
نصف الدية لانه هلك فوقه واحد وللرابع كمال الدية فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه واله فقال هو كما قال علي قالوا
وهذا حديث ضعيف [illegible] على ما قلناه [illegible]
[illegible] هذا الحكم [illegible] على الاول [illegible] الثاني [illegible] الثالث [illegible] الرابع **مسألة**
قال الشيخ في النهاية روى ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في حائط اشترك في هدمه
ثلاثة فوقع على واحد منهم فمات فضمن الباقين ديته لان كل واحد منهم ضامن صاحبه وروى [illegible] في كتاب [illegible]

الحرج العظيم مع انه مرسل لم يروى من طريقنا نعم وقال في المنع بعيب هذه الرواية ولا يبعد في ذلك التسليم مع انه
قال حيلها او العدم حياة وقال ابن ادريس هذه الرواية من اخبار الآحاد اوردها شيخنا في نهايته على ما وجدها
ايرادا لا اعتقادا كما يستثنى رجوعهم عن هذه الرواية بقى قوله في رجل عن دعوا الحي المنخنق بعاد الحرج على
احدهم فعند بعض المتقدمين الاجتماع على غسله الذي شجته الاولى وحكم بحبسه لسوء المنهل اثم ان تعطل
وقتل اللحم من خسفطه الدية الذي قابل فعله ونسخ على الاثنين ثلثا الدية بحسب هذا الذي اختاره هو المعتمد فان صحت
الرواية تعين العمل بها وقال ابن الجنيد بما اخبرناه فقال القوم داعلوا اعسلوا واحدا فاصبح بعضهم من الاحياء دم الميت
بعد وضح سقطه منها فانهم اذا كانوا اربعة فمات واحد بالجناية المشتركة سهم اجمعين من السلطة مثله اربع الدية ثم قال
بعد ذلك والفارسان اذا اتصادما فمات احدهما ضمن الحي دية الميت والوجه انه يضمن النصف **الفصل الرابع**
في ضمان النفوس وغيرها **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من دعا غيره ليلا فاخرجه من منزله فهو له ضامن الى ان يرده الى منزله
او يرجع هو بنفسه فان لم يرجع ولا يعرف له خبر كان ضامنا للدية فان وجد قتيلا كان على الذي اخرجه القود او يقيم
البينة انه بريء من قتله فان لم يقم بينة وادعى ان غيره قتله طولب باقامة البينة على القاتل او احضاره لتحكم بعد ما يصح في حكم
الاسلام فان تعذر عليه ذلك كان عليه القود او الدية فيلزمها الى اوليائه اذا رضوا بها عنه وقد روي انه اذا ادعى انه بريء من
قتله ولم يقم عليه بينة بالقتل كان عليه الدية دون القتل وهذا هو المعتمد وبحو قال المفيد الا انه قال عوض هذا هو المعتمد
وهذا احوط في الحكم وقال ابو الصلاح من اخرج غيره من منزله ليلا ضمن ماله دون عاقلته حتى يرده الى منزله او يقيم البينة
بسلامته او موته حتف انفه او قتل غيره له وقال سلار من اخرج غيره من منزله فهو ضامن له حتى يرجع فان لم يرجع فلا يخلو
ان لا يعرف له خبر فعليه الدية او لم يثبت انه هلك وان وجد مقتولا فلا يخلو من ان يدعي ضاميه هلكه على غيره او لا يدعي
فان ادعى طولب باحضاره فان فعل وان اقام البينة عليه فان فعل ذلك خلاص عليه وان لم يفعل فعليه ديته فان لم يدع فلا
يخلو من ان يدعي انه مات حتف انفه او لا يدعي شيئا فان ادعى موته لزمته الدية وان لم يدع شيئا فاولياء المقتول مخيرون
من قتله قودا او اخذ الدية منه وقال ابن حمزة من دعا غيره ليلا او اخرجه من منزله ولم يرده اليه ولا رجع هو لم يخرج
جرح حيا او ميتا او وجد قتيلا ولم يقر المدعي بشيء او ان مات حتف انفه او هلك غيره صحت ديته في المدة ولو علم القصاص
في القتل اذا لم يدع البراءة من قتله وقال ابن ادريس روى اصحابنا انه من دعا غيره ليلا فاخرجه من منزله فهو له ضامن
الى ان يرده الى منزله او يرجع هو بنفسه اليه فاذا لم يرجع الى المنزل ولا يعرف له خبر كان ضامنا لديته فان وجد قتيلا
كان على الذي اخرجه القود بعد القسامة منا او اولياء على ما مضى شرحه او يقيم البينة بانه بريء من قتله فان لم يقم بينة
وادعى ان غيره قتله ولم يقم بذلك بينة يسلم غيره له على ما ادعاه كان عليه الدية دون القود على الاظهر والاقوال
والروايات وقد روي ان عليه القود والاول هو الصحيح وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في نهايته ومتى اخرجه من
البيت ثم وجد ميتا فادعى انه مات حتف انفه روى ان عليه الدية او البينة على ما ادعاه والذي يقتضيه الاولة
انه اذا كان غير متهم عليه ولا يعلم بينهما الا خير وصلح فلا دية عليه بحال فاما اذا كان يعلم بينهما مخاصمة وعداوة

وعداوة فلا ولياء القسامة بما يدعونه من انواع القتل فان ادعوا قتله عمدا كان لهم القود وان ادعوا انه خطأ
كان لهم الدية لان هاهنا لوثا والعداوة التي بينهما تقوم مقام اللوث المتقدم ذكره والوجه ان نقول ان اخرجه ليلا ولم
يعلم له خبر البتة كان عليه الدية في ماله وان وجد قتيلا فان ادعى قتله على احد وصدقه او قامت معه البينة فلا
ضمان عليه بل على الجاني وان انتفى الامران كان ضامنا للدية في ماله وان كان هناك لوث كان عليه القود بعد قسامة
اهله وكذا ان لم يدع على احد وان وجد ميتا من غير قتل وادعى انه مات حتف انفه ولا لوث هناك ولا تهمة فالقول
قوله وان كان هناك لوث او تهمة ضمن الدية اما تقييد الاخراج بالليل فلان الحكم مرتب عليه وحمل النهار عليه قياس لا نقول به
لنص في المار فعلى الاصل وفلان الاخبار الواردة وردت مقيدة به فمنها ما روى عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه
السلام قال اذا دعا الرجل اخاه بليل فهو له ضامن حتى يرجع الى بيته وروى عمرو بن ابي المقدام قال كنت شاهدا
عند البيت الحرام ورجل ينادي بابي جعفر وهو يطوف وهو يقول يا امير المؤمنين ان هذين الرجلين طرقا اخي ليلا
فاخرجاه من منزله فلم يرجع الي والله ما ادري ما صنعا به فقال لهما ابو جعفر ما صنعتما به فقالا يا امير المؤمنين كلمناه
ثم رجع الى منزله فقال لهما وافياني غدا صلاة العصر في هذا المكان فوافياه من الغد صلاة العصر وحضرته فقال لجعفر بن
محمد عليهما السلام وهو قابض على يده يا جعفر اقض بينهم فقال يا امير المؤمنين اقض بينهم انت فقال له بحقي عليك الا قضيت
بينهم قال فخرج جعفر فطرح له مصلى قصب فجلس عليه ثم جاء الخصماء فجلسوا قدامه فقال ما تقول قال يا ابن رسول
الله ان هذين طرقا اخي ليلا فاخرجاه من منزله فوالله ما رجع الي والله ما ادري ما صنعا به فقال ما تقولان فقالا يا ابن
رسول الله كلمناه ثم رجع الى منزله فقال جعفر عليه السلام يا غلام اكتب بسم الله الرحمن الرحيم قال رسول الله صلى
الله عليه واله كل من طرق رجلا بالليل فاخرجه من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه قد رده الى منزله يا غلام
نح هذا فاضرب عنقه فقال يا ابن رسول الله والله ما قتلته ولكني امسكته ثم جاء هذا فوجاه فقتله فقال انا ابن رسول
الله يا غلام نح هذا واضرب عنق الآخر فقال يا ابن رسول الله والله ما عذبته ولكني قتلته بضربة واحدة فامر اخاه فضرب
عنقه ثم امر بالآخر فضرب جنبيه وحبسه في السجن ووقع على راسه يحبس عمره ويضرب في كل سنة خمسين جلدة
مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى اعنفت الظئر على الصبي ومات فعليها الدية في مالها خاصة وان كانت انما طلبت المظائرة للفخر والعز
كان عليها الدية في مالها خاصة وان كانت انما فعلت ذلك للفقر والحاجة كانت الدية على عاقلتها ومن نام فانقلب على
غيره فقتله كان ذلك شبيه العمد يلزمه الدية في ماله خاصة وليس عليه قود وقال المفيد اذا نام الصبي الى جنب الظئر
فانقلبت عليه في النوم فقتلته لم يجب عليها من ذلك القود وكانت ضامنة لديته وكذلك ان انقلب ومات رجل على آخر
فقتله على غير عمد منه فعليه الكفارة بالدية المغلظة حسب ما بيناه وقال سلار وان نوم الصبي الى جنبها فانقلبت
عليه فقتلته فعليها الدية وابن حمزة فصل الظئر الى ما فصله الشيخ في النهاية وهو الذي رواه الصدوق في
كتابه معا وابنا ادريس اضطرب هنا فقال اولا قد روي انه متى اعنفت الظئر على الصبي ومات فعليها ديته فان
كانت انما فعلت ذلك للفقر والحاجة كانت الدية على عاقلتها وان كانت انما طلبت المظائرة للعز والفخر كان في

عليها الدية في مالها خاصة وروي ان من نام فانقلب على غيره فقتله كان ذلك شبيه العمد يلزمه الدية في ماله خاصة
وليس عليه قود والذي تقتضيه اصول مذهبنا ان الدية في جميع هذا على العاقلة لان النائم غير عامد في فعله
ولا عامد في قصده وهذا حد قتل الخطأ المحض ولا خلاف ان دية قتل الخطأ المحض على العاقلة وانما هذه اخبار آحاد لا يرجع
بها عن الادلة والذي ينبغي تحصيله في هذا ان الدية على النائم نفسه لان اصحابنا جميعهم يوردون ذلك في باب
ضمان النفوس وذلك لا يحمله العاقلة بلا خلاف وهذا يدل على اضطرابه وقلة التحقيق والذي رواه الشيخ والصدوق
عن عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عن الباقر عليه السلام قال ايما ظئر قوم قتلت صبيا لهم وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فانما
عليها الدية من مالها خاصة ان كانت انما ظائرت طلب العز والفخر وان كانت انما ظائرت من الفقر فان الدية على عاقلتها
والوجه ان نقول ان صحت هذه الرواية تعين العمل بها لكن في طريقها محمد بن اسلم وفي الاستدلال بها نظر بل يقوى ان الدية
على العاقلة في الطرفين فان النائم لا قصد له فيكون فعله خطأ محضا وطلب الفخر والعز وعدمه لا يخرج الفعل عن
كونه خطأ او شبيه عمد لان ذلك مستند الى القصود والدواعي وعدمها مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اعنف
الرجل على امرأته والمرأة على زوجها فقتل احدهما صاحبه فان كانا متهمين الزما الدية وان كانا مأمونين لم يكن
عليهما شيء وقال ابن الجنيد الرجل اذا اعنف على امرأته فماتت من ذلك كان عليه ديتها مغلظة ولم يقتص منه وان اعنفت
هي على زوجها ضمنت الدية وكذلك الفعل الذي لا يقصد به القتل [illegible] فان الوجه من ذلك كان
عليها دية مغلظة ولم يكن عليها القود [illegible] وروى الصدوق في المقنع عن الصادق
عليه السلام انه سئل عن رجل اعنف على امرأته او امرأة اعنفت على زوجها فقتل احدهما الآخر قال لا شيء عليهما اذا
كانا مأمونين فان اتهما الزما اليمين بالله انهما لم يريدا القتل وقال سلار واذا اعنف الرجل بالمرأة فماتت
فعليه ديتها وكذا لو ماتت هي [illegible] كان عليها الدية وقال ابن ادريس الاولى وجوب الدية على المعنف منهما كيف
ما دارت القضية الا ان الحكم اذا كانا متهمين فقد حصل اللوث المسوغ [illegible] فلا يتهمان كيف تتحقق
القود ان ادعي ان القتل عمد فاما اذا كانا مأمونين فالمستحق الدية على المعنف بحسب ما يستحق اولى بالقود هنا
بحال وهو الذي اختاره [illegible] قول شيخنا المفيد الا ان شيخنا المفيد لم يفصل الى التهمة وادعاء العمد وعدمه
وهو الوجه لنا ان الفعل مستند اليه فيكون مضمونا وعدم التهمة لا ينفي القتل لصدوره منه لكن ينفي العمد
مسألة قال الشيخ في النهاية عمد الاعمى وخطاؤه سواء تجب فيه الدية على عاقلته وبه قال ابن البراج وهو قول
ابن الجنيد ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان عمد
الاعمى عمد يجب عليه القود لقوله تعالى النفس بالنفس ولكم في القصاص حياة واذا لم يقتل الاعمى بمن قتله عمدا
خرجت فائدة الآية فلا نرجع عن الادلة القاهرة برواية شاذة وخبر واحد لا يوجب علما ولا عملا والوجه ذلك لنا
ان مناط القصاص هو القتل العمد العدوان وقد وجد فيثبت الحكم عملا بالعلة وعموم الآيات احتج الشيخ
رحمه الله بما رواه ابو عبيدة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن اعمى فقأ عين رجل صحيح متعمدا قال فقال يا ابا

عبيدة ان عمد الاعمى مثل الخطأ هذا فيه الدية من ماله فان لم يكن له مال فان دية ذلك على الامام ولا يبطل
حق مسلم وعن محمد الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ضرب رأس رجل بمعول فسالت عيناه على
خديه فوثب المضروب على ضاربه فقتله قال فقال ابو عبد الله عليه السلام هذان متعديان جميعا فلا ارى على الذي
قتل الرجل قودا لانه قتله حين قتله وهو اعمى والاعمى جنايته خطأ يلزم عاقلته يؤخذون بها في ثلاث سنين في
كل سنة نجما فان لم يكن للاعمى عاقلة لزمته دية ما جنى في ماله يؤخذ بها في ثلاث سنين ويرجع الاعمى على ورثة
ضاربه بدية عينيه والجواب المنع من صحة الرواية ويحمل على ما اذا لم يقصد القتل بل الدفع فرع قال ابن الجنيد
ومن ضرب ضربة على رأسه فذهبت عيناه وضرب المضروب الضارب فقتله فان ضربه دفعا [illegible] وله الرجوع
على ورثة المقتول بدية عينيه وان ضربه متعمدا [illegible] لانه اعمى وكان دية المقتول على عاقلة الاعمى ودية
عيني الاعمى في تركة الضارب فان لم يكن له عاقلة [illegible] والوجه ان نقول ان ضربه للدفع فلا شيء عليه وان ضربه
قصاصا فمات فلا قود لانه عمد الخطأ بل يجب الدية عليه في ماله مسألة المشهور بين علمائنا ان القصاص يجب في
قتل الصبي اذا قتله البالغ وان [illegible] وقال ابو الصلاح لا يجب القصاص بل الدية لنا عموم قوله
النفس بالنفس وقوله تعالى ولكم في القصاص حياة وقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا احتج بانه
اشبه المجنون والجواب المنع من المساواة فان الفرق بينهما ظاهر مسألة قال الشيخ في النهاية ومن احدث في طريق
المسلمين حدثا ليس له او في ملك لغيره من حفر بئر او بنا حائطا او نصب خشبة او اخرج ميزابا او
كنيفا وما اشبه ذلك فوقع فيه شيء او زلق او اصابه منه شيء من هلاك او تلف شيء من الاعضاء او كسر شيء من
الامتعة كان ضامنا لما يصيبه قليلا كان او كثيرا فان احدث في الطريق ما له احداثه لم يكن عليه شيء وبه قال
ابن البراج وقال الشيخ في الخلاف من اخرج ميزابا الى شارع فوقع على انسان فقتله او على متاع فاتلفه
كان ضامنا وبه قال جميع الفقهاء الا بعض اصحاب ابي حنيفة فانه قال لا ضمان عليه لانه محتاج اليه وقال اصحابه ليس بشيء
دليلنا اجماع الامة وهذا القول شاذ لا يعتد به وقال في المبسوط اما المرازيب فلكل واحد نصبها [illegible]
الاجماع ولانه [illegible] الا انه لو وقع على انسان فقتله فالحكم فيه كالجناح سواء وقال
بعضهم هنا لا ضمان عليه لانه محتاج الى جعله مضطر اليه والاول الصحيح مع انه قال في الجناح اذا
سقط انه يضمن النصف لانه هلك عن فعل مباح ومحظور وقال المفيد ومن احدث في طريق المسلمين
احداثا يجحف بهم او يضر [illegible] فما تلف بذلك [illegible]
من الناس فيه سواء اهلكا ضمانه عليه [illegible] ولم يذكر حكم المياريب وتبعه سلار وقال
ابو الصلاح يضمن الحي العاقل جميع ما افسده [illegible] وما يحصل عنه [illegible]
فعله على وجه منها ان يحدث في طريق المسلمين او في ملك الغير حدثا [illegible] او في ملك الغير بغير اذنه
ما اثر ذلك [illegible] وقال ابن حمزة [illegible] المنع فان نصب

ووقع على شيء ضمن وقال ابن ادريس وان احدث في الطريق ما لا حاجة اليه او حفر ونصب مثل الميازيب والرواشن المعتبر
مضرج بالمارة لم يكن عليه شيء لانه محسن بفعله واحداثه عن شيء وقد قال تعالى ما على المحسنين من سبيل وايضا اوجب عليه
شيئا حاله الابتداء واوجب عليه ما لم يوجبه الله عليه وايضا الاصل براءة الذمة فمن شغلها بشيء يحتاج الى دليل وشيخنا في نهايته
ضمن صاحب الميزاب ولا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة ولا اجماع وما اخترناه مذهب شيخنا المفيد ثم نقل كلامه في المقنعة
ثم قال ولا خلاف بين المسلمين في اباحة نصب الميازيب وعملها لم ينكر احد منهم ذلك بحال والوجه ما قاله الشيخ لانه
سبب في الاتلاف فكان ضامنا واباحة السبب لا تسقط الضمان كالطبيب والبيطار والمؤدب بالسائغ شرعا ولما رواه
ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال من اضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن وهذا عام يندرج تحته صورة
النزاع وروى السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من اخرج ميزابا او كنيفا
او اوتد وتدا او اوثق دابة او حفر بئرا في طريق المسلمين فاصاب شيئا فعطب فهو له ضامن وهو نص في الباب ولو قيل
انه محسن ليس عليه شيء لان احسانه في حق نفسه لا يستلزم احسانه في حق المقتول بل هو مسيء في حقه ولولا نصب الميزاب
لما سقط عليه ولو سلم نفعا عموم الاية فانها مخصوصة بالطبيب والمؤدب وغيرهما مسـ قال الشيخ في النهاية
ومن رمى في دار عن سقف نارا فاحترقت ما فيها كان ضامنا لجميع ما يتلف بالنار من النفوس والاثاث والامتعة
وغير ذلك ثم يجب عليه بعد ذلك القتل وتبعه ابن البراج وقال المفيد ومن احرق دار قوم فهلك فيها مال او نفس
كان عليه القود لمن هلك فيها وغرم ما اهلكت النار من متاع القوم فان لم يتعمد الاحراق لكنه اوقع نارا لحاجته فتعدت
النار الى الاحراق كان عليه دية الانفس على التغليظ وغرم ما اهلكت النار من متاع القوم الا ان يكون اضرام
النار في مكان له التصرف فيه بحق ملك او اجارة فتعدت النار الى ملك قوم فاصابتهم فعطبوا فلا ضمان عليه
وقال ابن ادريس ومن احرق دار قوم فهلك فيها انفس واموال كان عليه القود بحق القتل وغرم ما اهلكت بالاحراق
من الاموال هذا اذا تعمد قتل الانفس فاما اذا لم يتعمد قتل الانفس بل تعمد احراق الاموال والدار فحسب فانه
يجب عليه ضمان الاموال فاما الانفس فقد بينا احكامها فيما قلناه لانه غير عامد الى القتل لا بالعمد ولا بالقصد فانه خطأ
محض لانه غير عامد في فعله الى القتل ولا عامد في قصده الى [illegible] الانفس المقتولة وقد ذكر شيخنا في نهايته
ان عليه ضمان ما تلف من الانفس وبعد ذلك عليه القتل وهو اقرب لانه ان كان قتل العمد فعليه القود
وان كان قتل شبيه العمد او الخطأ المحض فلا يجب عليه القود بحال والوجه ما قاله الشيخ لانه من المفسدين في
الارض ولما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام عن الباقر عن امير المؤمنين عليه السلام انه قضى في رجل اقبل بنار
فاشعلها في دار قوم فاحترقت واحترق متاعهم قال يغرم قيمة الدار وما فيها ثم يقتل مسـ قال الشيخ في النهاية
واذا اقتتل البعير على صاحبه وجب عليه حبسه وحفظه فان جنى جناية بعد ذلك لم يكن عليه شيء فان علم به وفرط
في حفظه كان ضامنا لجميع ما يصيبه من قتل نفس او غيرها فان كان الذي جنى عليه البعير فقتله او جرحه كان عليه ضرب البعير
بمقدار ما جنى عليه ما لم يقصر من غير تفريط فان [illegible] ما كان جنى على البعير وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس

ابن ادريس هذا هو الواضح والذي تقتضيه اصول مذهبنا انه لا ضمان عليه لضرب البعير لانه فعل محسن وقال تعالى
ما على المحسنين من سبيل والوجه ان نقول ان دفع ما يهلكه من نفسه من غير تعد فيه فلا ضمان عليه كما قال ابن ادريس
وان لم يقصد الدفع بل جنى عليه بعد انقضاء الدفع فعليه ضمان اعتداء منه فالحق ما قاله الشيخ مسـ قال الشيخ في النهاية
ومن ركب على دابة مملوكا فجنت الدابة جناية كان ضمانها على مولاه لانه ملكه وقال ابن البراج اذا ركب انسان
عبدا له دابة فجنت الدابة جناية كان ذلك على السيد والحلو وقال ابن ادريس ان كان المملوك غير بالغ كان الضمان
على مولاه لانه فرط بركوبه الدابة وان كان بالغا عاقلا وان كانت الجناية على بني ادم فهو في عنق المملوك اذا
كانت الجناية بعد جنيته او بعد من السيد وان كانت على الاموال فلا يباع العبد في قيمتها فكلها يستسعي ويلزم
مولاه ذلك وهو تفصيل حسن لكن في الاخير يتعلق الضمان برقبة العبد فيباع بعد العتق مسـ قال ابن البراج اذا
دخل ستة غلمان الماء فغرق واحد منهم فشهد اثنان منهم على الثلاثة بانهم غرقوه وشهد الثلاثة على الاثنين
انهما غرقاه فقضاه بين الدية اخماسا على الاثنين ثلاثة اخماس الدية وعلى الثلاثة خمسا الدية وكذا من ثلاثة
تراموا بالحجر فبان يسكن لعبة او مربها فاصيب منهم انسان وجرح ثلاثة فالحكم فيهم ان تضرب الجروح كلهم
واحدهم ما منع خلده ويكون عليهم دية المقتولين ثم يقاس جراحتهما ويرفع من الدية وان مات واحد من المجروحين
لم يكن على اولياء المقتولين شيء والشيخ رحمه الله روى هذه الحكاية عن علي عليه السلام في النهاية وقال ابن الجنيد
ولو تجارح اثنان فقتل احدهما صاحبه بالدية على الباقي ووضع منها بقدر ارش الجناية عليه وقال ابن ادريس لما روى
الرواية الاولى ان كان الغلمان غير بالغين وهذا هو الظاهر فشهادة الصبيان لا تقبل عندنا الا في الجراح و
الشجاج فحسب دون ما عداه ويحتمل ان يكون لحقه بلغوا عشر سنين وقال في الرواية الثانية الذي
يقتضيه اصول مذهبنا ان العاقلة تضمن ديات المقتولين فاما اصطلاح الجميع على احد الدية فخرجت كلام عن بعضها
لان في ابطال القود ابطال القران واما نقصان الدية فذلك على مذهب من يجب سقي القصاص او احد الدية وذلك
مما لم ينتقض اهل البيت عليهم السلام لانه اخرجهم عندهم لمن يشحو عن القصاص فحسب الفصل الخامس
في ديات الاعضاء مسـ قال الشيخ في النهاية من ذهب على احد انواب شعر من راسه واشعط شعره فلم ينبت كان عليه
الدية كاملة فان نبت ورجع الى ما كان كان عليه ارش حسب ما يراه الامام فان كان امرأة كان عليه ديتها فان لم ينبت فان نبت كان عليه
مهر نسائها وفي اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة فان نبتت كان فيها ثلث الدية ونحوه في الخلاف وقال المفيد وفي شعر
الرأس اذا اصيب فلم ينبت مائة دينار وفي شعر اللحية كذلك اذا ذهب فلم ينبت وقال سلار في شعر اللحية او الرأس اذا لم ينبت
الدية وروي ان فيها اذا لم ينبت مائة دينار ونحوه ذهب ابن البراج وقال ابن الجنيد في اللحية اذا حلقت فلم تنبت ففيها
الدية فان نبتت فثلث الدية ولكن في شعر المرأة وقد روي في المرأة عن الصادق عليه السلام انه نصب حيا دية في
شعر الملفق حتى تستوفي فان نبت شعرها فعليه مهر نسائها وحكم لحية الحية اذا كان رجلا كذلك وان كان امرأة فعليه
حكومة والمعروف روي فكذا من الحاجبين والمعروف عن الصادق عليه السلام في شعر الرأس اذا لم ينبت الدية وروي عن علي

عليه السلام في الحاجبين اذا لم ينبتا الدية فان نبت فعليه الدية وقال في المقنع اذا حلق رجل لحية رجل فان لم تنبت
فعليه دية كاملة وان نبت فعليه ثلث الدية وقال في موضع اخر ومن حلق راس رجل فلم ينبت فعليه مائة دينار وان
حلق لحيته فعليه الدية وقال ابو الصلاح في ذهاب شعر الراس واللحية اذا لم ينبت الدية كاملة وان نبت ففي شعر راس
الرجل او لحيته عشر ديته وفي شعر المراة مهر مثلها وان جز او حلق الدية في شعر راس الرجل او لحيته اذا لم ينبت
او في شعر المراة اذا لم ينبت ديتها وابن ادريس اختار مذهب الشيخ في النهاية واحتج الشيخ عليه بما رواه مسمع عن
الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة فاذا نبتت فثلث الدية
وعن يحيى بن حديد عن [illegible] عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يدخل الحمام فيصب عليه صاحب الحمام
ماء حارا فيمعط شعر راسه فلا ينبت فقال عليه الدية كاملة وعن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال قلت
له رجل دخل الحمام فصب عليه ماء حارا فامتعط شعر راسه ولحيته فلا ينبت ابدا قال عليه الدية وهذه الرواية عندي
حسنة [illegible] والانسان [illegible] ما في الانسان منه واحد [illegible]
مسألة قال الشيخ في النهاية في شفر العين الاعلى ثلث دية العين مائة وستة وستون دينارا وثلثا دينار وفي
شفر العين الاسفل نصف دية العين مائتان وخمسون دينارا وبه قال ابن حمزة وقال في الخلاف في الاربعة الاجفان
الدية كاملة وفي كل جفن [illegible] دينار وفي الاسفل منها ثلث ديتها وفي الاعلى ثلثا
ديتها واحتج عليه باجماع الفرقة واخبارهم وفي المبسوط في الاربعة اجفان الدية كاملة وفي كل واحد منها
مائتان وخمسون دينارا وروى اصحابنا ان في السفلى ثلث ديتها وفي العليا ثلثيها والمفيد قال بقول الشيخ كما
قال الشيخ في النهاية قال [illegible] العضوان [illegible] بهذا الحكم وقال سلار في شفر العين الاعلى ثلث دية
العين وفي الاسفل نصف ديتها بالترتيب النبوي العلوي وقال ابن الجنيد في جفون العينين الدية وان شتر الجفن
الاعلى كان فيه ثلث دية العين وان شتر الجفن الاسفل ففيه نصف دية العين وقال ابو الصلاح بقول الشيخ في
النهاية وقال ابن ادريس في شفر العين الاعلى ثلث دية العين وفي شفر العين الاسفل نصف دية العين والشيخ رحمه
الله روى في التهذيب عن ظريف بن ناصح عن الصادق عليه السلام قال افتى امير المؤمنين عليه السلام وكتب الناس فتياه وكتب
امير المؤمنين عليه السلام الى امراء اجناده ورؤس اجناده فما كان من ذلك اصيب شفر العين الاعلى فشتر فديته ثلث
دية العين مائة دينار وستة وستون دينارا وثلثا دينار وان اصيب شفر العين الاسفل فشتر فديته نصف
دية العين مائتان وخمسون دينارا والمعتمد ما ذكره في المبسوط لما رواه هشام بن سالم في الصحيح قال كلما
كان في الانسان اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية وما كان واحدا ففيه الدية مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا
جنى على اهداب العينين فاعدم انباتها ففيهما الدية كاملة واستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وفي المبسوط
[illegible] مذهبنا ان في [illegible] وتبعه ابن حمزة وقال ابن البراج فاما شعر الحاجبين ففيهما
نصف الدية [illegible] وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة والاجماع انه [illegible]

الشعر النابت على الاجفان لا دية فيه مقدرة لان اصحابنا باجمعهم لم يذكروا في الشعور مقدرا سوى شعر الراس واللحية
وشعر الحاجبين والحاق غير ذلك به قياس والاصل براءة الذمة فاذا اعدم [illegible] عن الاجفان كان فيه
حكومة واذا اعدم مع الاجفان كان في الجميع دية الاجفان فحسب لان الاهداب تبع الاجفان فكان كما لو قطع اليد
وعليها شعر وهذا القول لا باس به مسألة اذا ادعى نقصان ضوء احدى العينين قال في النهاية اعتبر [illegible]
بها من اربع جوانب [illegible] الاخرى فان تساوى صدق وان اختلف كذب ثم يقاس ذلك الى العين الصحيحة
فما كان بينهما من النقصان اعطي بحساب ذلك بعد ان يستظهر عليه بالايمان حسب ما قدمناه في باب القسامة
قال المفيد واعتبار احدى العينين اذا ادعى صاحبها نقصان نظر منها بان يشد على المصابة [illegible] رجل فينظر
منتهى نظر عينه الصحيحة ويحفظ ذلك ثم يحول في الجهات الاربع فان اعترف [illegible] باستواء [illegible] المسافة
حلت عينه المصابة وشدت عينه الصحيحة [illegible] واعلم منتهى نظر عينه المصابة [illegible]
ونظر منتهى نظره منه فان خالفه لم يصدق وان ساواه [illegible] في الجهة الاخرى [illegible]
استوى نظره في الاربع جهات نظر ما بين نظر عينه الصحيحة وعينه المصابة واعطي من ديتها بحساب ذلك ان
شاء الله وهو قريب من قول الشيخ وقال ابن الجنيد ويستدل على ذلك [illegible] في احدى العينين [illegible]
نظر العين التي فيها نقص [illegible] نظرها في نظر الصحيحة وقال في المبسوط فاما اذا انتقص ضوء احديهما امكن
اعتباره بالمسافة وهو ان تعصب العليلة وتطلق الصحيحة ويوقف شخص على تل او ربوة في مستوى من
الارض وكلما ذكر انه يبصره [illegible] حتى ينتهي الى حد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
مسألة قال الشيخ في النهاية وفي العين العوراء الدية
كاملة اذا كانت خلقة او قد ذهبت [illegible] فان كانت قد ذهبت واخذ ديتها او استحق الدية
[illegible] وقال المفيد وفي عين الاعور الدية كاملة الا ان يكون قد فقئت احدى عينيه
[illegible] وقال الصدوق في المقنع قضى امير المؤمنين عليه السلام في عين الاعور اذا
[illegible] نصف الدية [illegible] الدية [illegible]
[illegible] وقال ابو الصلاح وابن حمزة وسلار
[illegible]
وقال ابن الجنيد [illegible] الدية كاملة [illegible]

او ديتين في العين العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة او كانت قد ذهبت بآفة من عند الله تعالى وان كانت قد ذهبت
واخذ ديتها او استحق الدية وان لم يأخذها كان فيها نصف الدية وهو اختيار شيخنا ابو جعفر في مبسوطه ومسائل خلافه
وذهب في نهايته الى ان فيها نصف الدية والاول الذي اخترناه هو الاظهر الذي تقتضيه اصول مذهبنا ولان
الاصل براءة الذمة فمن زاد على الثلث خمسمائة دينار على ذمته يحتاج الى دليل ولا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا
اجماع ولا يرجع في مثل ذلك الى اخبار الآحاد في هذا النقل لظهور ان الشيخ قال في الخلاف اذا قلع عين اعور ومن خلقه
ذهبت عينه بآفة من الله تعالى كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام دية كاملة الف دينار وان كانت
قلعت واخذ ديتها او استحقها وان لم يأخذها فليس له الا نصف الدية وقال في المبسوط وعين الاعور اذا كانت خلقة
الدية كاملة او يأخذ احدى عيني الجاني ونصف الدية وان كانت قلعت فاستحق ديتها او اقتص منها كان فيها نصف
الدية مطلقا احتج الشيخ في الكتاب بعموم الخطاب بان في العين نصف الدية بقوله في العين نصف الدية ... وهذا
دم العين اما العين الصحيحة اذا اصيبت فان فيها نصف الدية لاجماعنا وجبت الدية كاملة في عين الاعور خلقة
للاجماع عليها بما اذا كان العور من خلقة خاصة فانه الحكم المجمع عليه اولا وهو وجوب نصف الدية وقول ابن ادريس حسنا
لا دليل عليه ... روى عبد الله بن ابي جعفر عن الصادق عليه السلام انه قال في العين العوراء تكون قائمة تخسف بها فالقضاء
فيها على علي عليه السلام بنصف الدية في العين الصحيحة والظاهر ان ابن ادريس توهم ان الشيخ جعل نصف الاعور في العين
السليمة فنفى من ايجاب نصف الدية وهذا قال فيما بعد والاعور اذا فقئت عين صحيحة فقلعت عينه وان عمي فان الخيار
فان قلعت عينه كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام دية كاملة الف دينار اذا كانت قد ذهبت
بآفة من الله تعالى فان كانت قلعت عينه واخذ ديتها او استحقها ولم يأخذها ففي العين الاخرى نصف الدية مخمسة
مسألة قال الشيخ في النهاية الاعور اذا فقئت عينه الصحيحة قلعت عينه اذا عمي فان الخيار فان قلعت عينه كان مخيرا بين
ان يأخذ الدية كاملة او يقلع احدى عيني صاحبه ويأخذ نصف الدية وكذا في المبسوط و الخلاف اذا قلع عين اعور
او من ذهبت عينه بآفة من الله تعالى كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام دية كاملة الف دينار
لم يعول على هذا مع القصاص والدية رواه الصدوق في كتاب المقنع ونص على قول الشيخ في النهاية وقال ابن حمزة
وقال المفيد واذا قلع الصحيحة صحيح عين الجاني كان مخيرا بين ان يقلع عينه او يقلع احدى عيني صاحبه وليس
له غير قلعها تساويها ... وقال ابن ادريس الاعور اذا فقأ عين صحيح قلعت عينه فان عمي فان الحق اعماه
فان قلعت عينه كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام دية كاملة الف دينار اذا كان قد ذهبت
بآفة من الله تعالى ثم نقل كلام الشيخ في النهاية ثم قال وما اخترناه هو اختياره في مسائل خلافه فانه رجع عما ذكره
في نهايته وهو الذي تقتضيه الادلة ويحكم بصحته ظاهر التنزيل لقوله تعالى العين بالعين ولم يقل العين والعين
ونصف الدية ولان الاصل براءة الذمة فمن شغلها بنصف الدية يحتاج الى دليل وقول الشيخ لا يأتي ... في عين الاعور
خلقة الفقه بان لا ياخذ عوضا ... النصف العين الصحيحة ... غلطة عليه وما ادعاه ... عن

عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل اعور اصيبت عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ احدى عيني
صاحبه ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ دية كاملة ويعفو عن صاحبه وعن عبد الله بن الحكم عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن رجل صحيح فقأ عين اعور فقال عليه الدية كاملة فان شاء الذي فقئت عينه ان يقتص من صاحبه ويأخذ منه
القصاص فعل لان الدية كاملة وقد اخذ نصفها بالقصاص مسألة قال الشيخ في النهاية وفي العين القائمة اذا خسفت بها
ثلث ديتها صحيحة وكذا في الخلاف والمبسوط وبه قال الصدوق في المقنع وابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة وقال المفيد
ومن كانت عينه ذاهبة وهي قائمة لم يخسف ولم يطرف ثم اصيبت فخسفت او كانت مفتوحة فانطبقت او كان سوادها
فذهب ففيه ربع دية العين الصحيحة وقال المفيد لتماثيلها في العين الصحيحة القائمة التي ذهب ديتها او كانت صحيحة وقال سلار
فان لم تذهب شيئا ... احدهما ... دية العين الصحيحتين وفي كل واحدة نصف دية ذلك وقال ابن ادريس
وفي العين القائمة اذا خسفت بها ثلث ديتها صحيحة وكذلك في العين العوراء التي اخذت ديتها او استحقها ما
ولم يأخذها ثلث ديتها صحيحة على ما بيناه وشيخنا ابو جعفر في نهايته فرق بينهما فانها الا اذا قلع العين
العوراء التي اخذت ديتها او استحقت الدية ولم يأخذ ففيها نصف ديتها فان خسفت بها ولم يقلعها ثلث
ديتها والاولى عندي ان في القلع والخسف ثلث ديتها فاما اذا كانت عوراء والعور من الله تعالى خلقة فمن
اصحابنا من قال فيها ديتها كاملة حسابا دية ... وهذا كله اضطراب وخلل باطل ويحكم بحصول اجتهاده عدم ثمرة
المسألة وحمل كلام الشيخ في قوله في عين العوراء الدية كاملة على العين التي ذهب ضوؤها وليس مراد الشيخ ذلك
ولا قصده بل انما قصد الصحيحة كما تضمنه الخبر السابق في البحث من الشيخين اما المفيد فقد احتج بما رواه عبد الله بن جعفر عن
الصادق عليه السلام انه قال في العين العوراء تكون قائمة فتخسف فقال قضى فيها علي عليه السلام بنصف الدية في العين الصحيحة وعن
عبد الله بن سليمان عن الصادق عليه السلام في رجل فقأ عين رجل ذاهبة وهي قائمة قال عليه ربع دية العين واما الشيخ فاحتج
بما رواه بريد بن معاوية في الصحيح عن الباقر عليه السلام انه قال في لسان الاخرس وعين الاعمى وذكر الخصي والانثيين ثلث
الدية وفي الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال سأله بعض آل زرارة عن رجل قطع لسان رجل اخرس فقال ان كان
ولدته امه وهو اخرس فعليه ثلث الدية وان كان لسانه ذهب به وجع او آفة بعدما كان يتكلم فان على الذي قطع لسانه ثلث دية
لسانه قال وكذلك القضاء في العين والجوارح قال وهكذا وجدنا في كتاب علي عليه السلام وهذه الرواية اصح طريقا فتعين العمل
بها مسألة قال ابو الصلاح وفي خسف العين الواقفة العمياء ثلث ديتها وفي طبق المنفتحة او ذهاب سوادها مع عدم
العمى ربع ديتها وظاهر كلام المفيد السابق كما حكيناه في المسألة وهو اقرب مسألة قال الشيخ في النهاية وفي شحمة الاذن ثلث
دية الاذن وكذلك في خرمها ثلث ديتها وقال ابن ادريس يعني في خرم الشحمة ثلث دية الشحمة وهو ثلث الثلث وهو ...
الشحمة وقال ابن حمزة وفي شحمة الاذن القصاص او ثلث الدية وفي قطع بعضها بالحساب والخرم ديتها ثلث دية الاذن ... اذا
لم يبن والمعلوم من القصاص انه لا يعدل عنه الا لعدم امكانه فان القصاص ممكن ... او نرى الى الشيء ...
بيد الجاني ... من القطع والخرم وهو الشحمة ... وقال الشيخ في الخلاف في شحمة الاذن ثلث دية الاذن

وكذلك في خرم ما وهذا ايضا على ما اراد في النهاية خرم الاذن ومقدار دية الاذن لا كما قال ابن ادريس وقال في المبسوط
الاذنان فيهما الدية يجب بقطع شرافهما وهو ما دون الحروف والحد القائم من العذار والباطن الى حولها وفي كل واحد منهما
نصف الدية فان قطع بعض الاذن ففيها بحساب ذلك من الدية سواء قطع من اعلاها او من اسفلها وقال ابن ادريس لا دليل
عليه مسألة في الشفتين معا الدية اجماعا واختلفوا في التفصيل وقال ابن ابي عقيل انها سواء في كل واحدة نصف الدية فقال
ابن الجنيد واذا استوصلت الشفتان ففيهما الدية والسفلى اعلى من العليا ففيها نصف الدية وفي السفلى [illegible]
السفلى [illegible] الطعام والشراب [illegible] قال المفيد في الشفة العليا ثلث الدية وفي السفلى ثلثا الدية لانها تمسك
الطعام والشراب [illegible] عن ابي الهدى عليهم السلام وهو اختيار الشيخ [illegible]
وسلار وابي الصلاح والشيخ [illegible] في العليا خمسي الدية وفي السفلى [illegible] في النهاية والخلاف
كما في الاخبار وهو قول الصدوق في المقنع [illegible] وقال ابن ادريس [illegible]
على [illegible] في العليا نصف الدية وفي السفلى [illegible] كلام الشيخ في النهاية [illegible] في المبسوط
الى [illegible] في السفلى [illegible] في العليا الثلث [illegible] الى اخبار الاحاد لا يوجب
علما ولا عملا [illegible] مذهب شيخنا المفيد في المقنعة [illegible] في الدية
وفي احديهما نصف الدية [illegible] ابن ابي عقيل [illegible] الاجماع
[illegible]
[illegible] الاحاد
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible]
النهاية [illegible]
الصادق عليه السلام [illegible]
[illegible] عن الصادق عليه السلام [illegible]
العليا والسفلى [illegible]
[illegible] مسألة في اللسان الصحيح الدية كاملة [illegible]
[illegible] من الكلام الدية كاملة [illegible]
[illegible] المعجم وهي ثمانية وعشرون حرفا [illegible] الدية بحساب
ذلك [illegible] وقال في المبسوط وفي اللسان الدية [illegible]
[illegible] وفي الصحيح [illegible]
وهي ثمانية وعشرون حرفا [illegible] نصف الدية [illegible]

بعض اللسان نطرت فان قطع ربعه فذهب ربع الكلام او نصفه فذهب نصف الكلام ففيه من الدية بحساب ذلك لانه
وافق القطع والكلام معا واذا قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام او نصف اللسان فذهب ربع الكلام كان فيه نصف
الدية [illegible] واختلفوا في تعليله [illegible] على عضو ذي منفعة [illegible]
فان كانت دية المنفعة اكثر [illegible] فان قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام وجبت نصف الدية لانه دية المنفعة اكثر
لو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه وجبت نصف الدية اعتبارا بالمقطوع لان المنافع [illegible]
ربع لسانه فذهب نصف كلامه وجبت نصف الدية اعتبارا باللسان [illegible] قطع الربع [illegible]
لانا اعتبرنا ذلك بالحروف فوجدناها نصف الكلام فعلمنا انه قطع الربع [illegible] نصف الدية [illegible]
ربعه [illegible] وقال المفيد في اللسان اذا قطع من اصله الدية كاملة وفي قطع بعضه بحسابه [illegible]
~~ينقص من اللسان اذا قطع من اصله الدية كاملة وفي قطع بعضه بحساب ذلك والحرف بما ينقص من اللسان بحساب حروف~~
المعجم وهي ثمانية وعشرون حرفا [illegible] الدية بحسابها على السواء فان اخل في كلامه بحرف واحد كان
[illegible] من ثمانية وعشرين [illegible] اصل الفصاحة [illegible] على هذا الحساب [illegible]
من الحروف على ما ذكرناه وقال ابن الجنيد وفي اللسان [illegible] اذا قطع او ذهب النطق [illegible] بعض الدية [illegible]
او نقص من النطق بحساب ذلك [illegible] ابو الصلاح وفي ذهاب النطق الدية كاملة وفي بعضه بحسابه حروف المعجم [illegible]
من [illegible] في اللسان الدية كاملة وفي بعضه بحساب ذلك [illegible]
لنا [illegible] كلام الشيخ في المبسوط [illegible] اللسان الصحيح [illegible] حروف المعجم [illegible]
قطع بعض اللسان [illegible] ربع الكلام [illegible] ربع الدية اعتبارا بالكلام دون نصف اللسان وكذلك اذا قطع ربع اللسان فذهب
نصف الكلام كان عليه نصف الدية اعتبارا بالكلام [illegible] الاعتبار [illegible] اللسان [illegible] ربع الدية [illegible]
سوى ربع اللسان والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط وهو الظاهر من كلام ابي الصلاح [illegible] في اللسان الصحيح الدية كاملة
[illegible] في النطق [illegible] الدية كاملة وكذا في بعض الحروف [illegible] من الحروف [illegible]
في الصحيح عن الصادق عليه السلام [illegible] على حروف المعجم [illegible] كانت الدية
[illegible] مسألة [illegible] واللسان صحيح [illegible] الدية ثم [illegible] الشيخ
في المبسوط [illegible] لم [illegible]
[illegible]
[illegible]
المبسوط [illegible] مسألة قال الشيخ في النهاية في الاسنان كلها الدية كاملة [illegible] الدية [illegible]
[illegible] ستة عشر [illegible]
~~[illegible]~~
[illegible] في مقاديم [illegible]

الف وكل سن منها خمسون دينارا فذلك ستمائة دينار والجميع الف دينار وما زاد على ما ذكرناه في العدد
فليس له دية مخصوصة الا اذا قلعت منفردة فانا نقلع السن الزائدة منفردا كان فيه ثلث دية السن الاصلي و
قال المفيد وما زاد على هذه الاسنان في العدد فليس له دية موظفة ولكن يعتبر بما ينقص من قيمة صاحبه
من ان لو كان عبدا ويعطى بحساب دية الحر منه وسلار بقول المفيد معا ولم ينعت شيئا منها وقال الصدوق في
المقنع فان زاد على الاسنان واحد على الثمانية وعشرين التي هي الخلقة المستوية فلا دية له لانه قد زاد على الثمانية وعشرين
وعشرين وما نقص فلا دية له وفي كتاب من لا يحضره الفقيه لما ذكر قضاء امير المؤمنين عليه السلام في الاسنان وانها
ثمانية وعشرون وديتها الف دينار قال فما نقص فلا دية له وما زاد فلا دية له ثم قال قال مصنف هذا الكتاب
اذا اصيب الاسنان كلها فما زاد على الخلقة المستوية وهي ثمانية وعشرون سنا فلا دية لها واذا اصيب الزائدة مفردة
عن جميعها ففيها ثلث دية التي يليها وقال ابن البراج السن الزائدة هي التي تكون خارجة عن صف الاسنان وعن
سمتها اما من خارج الفم او داخله اذا نبتوا ونحا الناس على ما هو صفته ولم يكن له سن زائدة فلم يرى في ذلك
قصاص وعليه ثلث دية السن الاصلي وان كانت له سن زائدة في محل المقلوعة فليس في ذلك ايضا قصاص وعليه
ثلث دية السن الاصلي وان كان للجاني سن زائدة في محلها كان المجني عليه مخيرا بين القصاص وبين العفو على مال
وقال ابو الصلاح وفي الاسنان وهي ثمانية وعشرون سنا الدية وفيما زاد على هذا العدد من الزوائد لا [illegible] ثم قال
ان [illegible] الاسنان كاسنان اربع وكان الجاني مثلها ففيها القصاص او الدية وديتها ثلث دية الاصلية وان
لم يكن له مثلها ففيه الارش فاذا قلع جميع الاسنان ففيها القصاص او دية النفس وما تم عليه الدية ثمانية وعشرون
وما زاد عليه زائد ففي كل واحد من مقاديم الاسنان وهي اثنا عشر [illegible] خمسون دينارا وفي كل
واحدة من المآخير وهي ستة عشر ربع العشر فان نقص منها شيء نقص من الارش وان زاد عليه شيء كان في الزائد ثلث
دية ما يجنيه ونقل ابن ادريس كلام الشيخ في المبسوط عن كلام شيخنا في النهاية انه [illegible] كثير معتمد والحق
ان نقول ان قلعت الزائدة منفردة كان فيها ثلث دية الاصلية وان قلعت منضمة ففيها الحكومة لما رواه الحكم بن
عتيبة عن الباقر عليه السلام وذكر عدد الاسنان ثمانية وعشرون سنا وانا وجدنا الدية على هذا فما زاد على ثمانية
وعشرين سنا فلا دية له وما نقص فلا دية له هكذا وجدناه في كتاب علي عليه السلام وهذا محمول على الانضمام [illegible]
منفردة له حينئذ ولا يلزم منه نفي الارش لانه قد [illegible] نقصا في خلقته على انا نوجب الارش في الحالين [illegible] مسـ
قال الشيخ في النهاية في السن السوداء ربع دية السن الصحيحة وقال في الخلاف ثلث دية الصحيحة وفي المبسوط اذا ضرب
سن الرجل فلم يتغير منها الا اللون فان كان [illegible] ففيها حكومة وقد روى اصحابنا
[illegible] ما ذكرناه في النهاية وان كان [illegible] دون السواد ففيها حكومة وان كان صفرا ففيها حكومة دون
الحكومة لان السن [illegible] فان قلعها قالع [illegible] الدية لا بأس بحالها وانما الحكومة [illegible] فان ذهب
مع هذا [illegible] ففيها حكومة [illegible]

وعشرين

وما
حكومة لاجل الشين والضعف معا وقال الصدوق في المقنع في السن الاسود ثلث دية السن وان كان مثقوبا
ففيه دية السن وقال ابن البراج في الكامل كقول الشيخ في النهاية وفي المهذب كقوله في الخلاف وابن حمزة
وافق الشيخ في الخلاف وقال ابن ادريس هذا المعتمد لنا انه في قلع السن دية موظفة وفي اسودادها ملتحق
بذلك فيتعلق بها بعد الاسوداد الثلث لئلا تكمل الدية ولا تنقص منها شيء مسـ قال الشيخ في النهاية ومن ضرب
سن صبي فسقط انتظر به فان نبت كان عليه الارش [illegible] ان لو كان مملوكا ويعطى
بحساب دية الحر منه ونحوه في الخلاف وهو قول الشيخ المفيد في المقنعة وقال في المبسوط الذي يقتضيه مذهب اصحابنا
وكل سن بعير ولم يفصل يعني الى العود [illegible] وقال ابن الجنيد في احد اسنان الصبي التي تنبت اذا ضرب
فسقطت فان نبتت ففيها بعير وان لم تنبت ففيها ديتها وما كان منها الاسنان كالضرس فان لم تنبت ففيه
وان نبتت ففيها [illegible] الدية وقال ابو الصلاح وفي سن الصبي [illegible] عشر الدية وقال ابن البراج في الكامل
كقول الشيخ في النهاية وقال في المهذب فان قلع سنا وكان سن مثله لم يكن فيه قصاص في الحال ولا دية [illegible]
[illegible] ويسمى المجني عليه ان يصبر حتى يسقط اسنانه التي هي اسنان اللبن وتعود فاذا سقطت وعادت ولم تعد
المقلوعة سئل اهل الخبرة فان ذكروا انه لا يرجى منها عودها الى وقت كذا فينبغي ان يصبر الى ذلك الوقت فان لم تعد
علم انه قد اعدم انباتها [illegible] فيكون حينئذ المجني عليه مخيرا بين القصاص وبين العفو على مال وان عادت
سنا لم يقع [illegible] اسنان اللبن [illegible] فان عادت
في الوقت الذي ذكره اهل الخبرة [illegible] الاسنان وكانت [illegible] سوداء او خضراء او صفراء فانها تعلم انه من جنايته فيكون
فيه حكومة وان رجعت كما كانت [illegible] لم يكن فيها قصاص ولا دية [illegible]
المنبت الا ان الشيخ زاد فقال فاما اسنان الكبير فان كان [illegible] وهو اللحم الذي حول السن [illegible]
بها [illegible] حكومة [illegible] على محل السن وان كان [illegible] ففيها حكومة وقال [illegible]
الاولى اقوى وقال ابن حمزة فان كانت اصلية وكانت سن صغير وجب بكل سن بعير وقال ابن ادريس الذي قاله
الشيخ في نهايته هو مذهب جميع اصحابنا وما قاله في مبسوطه لم يذهب احد من اصحابنا اليه ولا افتى به ولا ذكره
في كتابه على ما اعلمه [illegible] ابن ادريس [illegible]
كذا ابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة كلهم افتوا بقول شيخنا في المبسوط [illegible] بن عبد الملك
عن الصادق عليه السلام قال ان عليا عليه السلام قضى في سن الصبي قبل ان يثغر بعيرا بعيرا في كل سن والاقرب
ذلك لهذا النقل [illegible] مسألة قال الشيخ اذا قلع سن مثغور [illegible] فاذا قلعها ثم عادت سن الجاني
كان للمجني عليه ان يقلعها ابدا ومثله قال ابن حمزة وقال ابن ادريس هذا [illegible]
[illegible] على ذلك [illegible]
[illegible] في الاذن لانها ميتة لا تجوز الصلاة [illegible]

في الخلاف

اختيارنا فالتعدية الى السن قياس وهو باطل عندنا ولان السن هبة محضة من الله تعالى خلقها ليتمكن بها من المضغ
فكيف نقطع امداد هذا مسترجحا لله عقال منه في التصنيف فانه قد رجع عن ذلك في مبسوطه فقطع بخبر من ان
المدبر فعلى بأمل وعدم تحصيل وذلك نقل لقصور معرفة المجيزة وسنذكر جرأته على شيخنا رحمه الله وكثرة سلاطته
وسواد به مع قصوره عن ان يكون اهلا لما ذكره شيخنا رحمه الله وقوله ان شيخنا قد رجع عن ذلك في مبسوطه فمراده
عليه وان الشيخ نقل عن من تقدمه سلامة اهل انا احدهما انه لم يكلفها ابدا لانه اعدم سن المجني عليه فلم يكلفها ابدا
حتى يحكم اثنا بهامه قال وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال اخرون لسبع تكملها ولا دية وقال اخرون له الدية
دون القلع ثانيا وهذا لا رجوع فيه عما قاله في الخلاف بل فيه تقوية لما اختاره في خلافه حيث قال وهو الذي يقتضيه
مذهبنا واي استبعاد في ذلك فان الجاني يوجب القصاص وهو المثلة فكما اعدم سن المجني عليه كذا يجب ان يعدم
سن الجاني مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا قلع سن مثغر واخذ ديته ثم نبتت السن لم يجب عليه رد الدية
لعدم الدلالة وقال ابن البراج عليه الرد لان السن التي قلعت قد عادت والوجه ما قاله في الخلاف
لنا ان العادة قاضية بعدم العود فاذا عادت كانت هبة من الله تعالى مجددة وانما اخذ الدية عن المقلوعة لا عن المجددة
هذه مسألة قال ابن البراج لو اقتص المجني عليه ثم نبت سنه كان عليه دية الجاني لانه اخذها قصاصا وليس عليه
قصاص في ذلك وقد ذكرنا فيما تقدم ان هذا والاحتياط مساواة لما ذكرناه وقال الشيخ في المبسوط مثل هذه عن
مجرده قال لا شيء عليه لانا اخذنا القصاص في سن وفيه ذهب الله له سنا ومن قال هي كذلك قال عليه دية سن الجاني
لانا بينا انه اخذ القصاص بغير حق ولا قصاص عليه لانه انما اخذ سن الجاني قصاصا ولا قصاص عليه فيما اخذه قصاصا
فيكون الدية عليه والمعتمد ما قلناه في المسألة السابقة لانه هبة مجددة من الله تعالى فلا تستعاد الدية مسألة قال
الشيخ في النهاية في اصابع اليدين الدية كاملة وفي كل واحدة منها عشر الدية وقد روي ان في الابهام ثلث دية اليد
وفي الاربع اصابع كلها ثلثا ديتها مقسوما بالسوية وفي اصابع الرجلين الدية كاملة وفي كل واحد منها عشر الدية
وقد روي ان في الابهام منها ثلث دية الرجل والثلثان في الاصابع الاربع كما ذكرناه في اليدين سواء وقال في المبسوط
الواجب فيها بالسوية كل اصبع عشر من الابل وروى اكثر اصحابنا ان في الابهام ثلث الدية وفي الاربع ثلثي دية اليد
ثم قال والخلاف في اصابع الرجلين كالخلاف في اصابع اليدين ففي كل واحدة عشر من الابل متساوية عندهم
وعندنا في الابهام ثلث دية الرجل وفي الخلاف في جملة الاصابع من يد واحدة خمسون من الابل اجماعا وروى
اصحابنا ان في الابهام منها ثلث ديتها وفي الاربع اصابع منها الثلثان ديتها بالسوية وقال الباقون في الخمسة متساوية
في كل واحدة عشر من الابل وقد روي مثل ذلك ايضا في اخبارنا واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ثم قال والخلاف في
اصابع الرجلين كالخلاف في اصابع اليدين في تفضيل الابهام عندنا وعند الفقهاء متساوية واستدل باجماع الفرقة و
قال الصدوق في المقنع ودية كل اصبع من الخمس عشر من الابل وهو اختيار شيخنا في التهذيب وقال المفيد وقال ابن الجنيد وقد
روي اختلاف دية الاصابع عن امير المؤمنين عليه السلام فانه جعل في ابهام اليد ثلث ديتها وفي كل واحد من الاربع

الاربع ربع ما بقي من دية اليد وسلار ادخل بالتسوية بين الاصابع وجعل في كل اصبع عشر الدية من اليدين والرجلين
كقول الشيخين وقال ابن ابي عقيل وهو قول ابن البراج وقال ابو الصلاح في كل اصبع عشر الدية الا الابهام فديتها ثلث
دية اليد وفي مفصلها نصف ديتها وفي مفصل الطرف من كل اصبع المفصل الابهام ثلث ديتها وفي الثاني ثلثا ديتها وقال
في الرجلين الدية كاملة وفي احديهما نصف الدية وفي كل اصبع من اصابعهما عشر الدية وفي مفصلها نصف ديتها وقال
ابن حمزة وفي قطع انملة الابهام القصاص او نصف ديتها ودية ما ملك دية اليد وفي قطع انملة سواها ثلث ديتها وهي
سدس دية اليد وجعل اصابع الرجلين كاصابع اليد والوجه ما قاله الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة وهو [illegible]
ادريس لنا ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال في الاصابع سواء كلهن في الدية وفي الصحيح عن
عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اصابع اليدين والرجلين سواء في الدية في كل اصبع عشر من الابل وفي الظفر
خمسة دنانير وعن سماعة قال سألته عن الاصابع هل لبعضها على بعض فضل في الدية فقال هن سواء في الدية وعن ابي
بصير عن الصادق عليه السلام مثله في الاصابع في كل اصبع عشر من الابل قال الشيخ فهذه الاخبار كلها [illegible]
محكمة وقد روي ظريف بن ناصح في روايته ان الاصابع متساوية الا الابهام فان لها دية مفردة وهي ثلث دية اليد وثلثا
الدية بين الاربع اصابع بالسواء ويجوز ان تحمل هذه الروايات على هذا التفصيل واما ما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام
ان في كل اصبع عشر من الابل يجوز ان يكون من كلام الراوي ودعوا انه لما سمع ان الاصابع سواء في الدية [illegible] بكل
اصبع عشر من الابل ولم يعلم ان هذا الحكم مختص بالاصابع الاربعة وانما قلنا هذا لتكون الخبر على جميع الاخبار دون اطراح
شيء منها وهذا الذي ذكره الشيخ بعيد جدا لان ظريفا قد اسنده الى الرواة ليسقط الاحتجاج بها جملة ومع ذلك فقد روى
الحكم بن عتيبة عن الباقر عليه السلام قال دية كل اصبع من اصابع [illegible] وفي كل اصبع من اصابع الرجلين الف
درهم وقول ابي الصلاح مشكل فانه جعل في الابهام ثلث دية اليد وفي البواقي في كل واحدة عشر دية اليد وهو [illegible]
لا موجب له ثم كلامه يعطي الفرق بين اصابع اليدين والرجلين مع انا احدا من علمائنا لم يفصل بينها مسألة قال الشيخ في
النهاية في الظفر اذا قلع ولم يخرج او خرج اسود عشرة دنانير وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد في دية الظفر من
ابهام اليد عشرة دنانير وفي كل واحد من الاربع الباقية خمسة دنانير وفي ظفر ابهام الرجل ثلاثون دينارا وفي كل واحد من الظفار
الباقية الاربع عشرة دنانير فان قلع شيء من ذلك فلم ينبت او نبت اسود معيبا ففيه الدية وان خرج على ما كان [illegible] نصف
ديته وقال ابن ادريس في الظفر اذا قلع ولم يخرج عشرة دنانير فان خرج اسود فثلثا ديته وما ذكرناه اولى [illegible]
لان الاصل براءة الذمة [illegible] وايضا [illegible] اسود [illegible] بالكلية [illegible]
لا بأس به مسألة قال الشيخ في النهاية ويقتص للرجل من المرأة وللمرأة من الرجل ويتساوى جراحهما ما لم يتجاوز ثلث
الدية فاذا بلغ ذلك ثلث الدية نقصت المرأة وزيد الرجل واذا جرح الرجل المرأة [illegible] على الثلث واراد المرأة
ان تقتص منه كان لها ذلك اذا ردت عليه فضل ما بين جراحتيهما وقال المفيد للمرأة ان تقاص الرجل فيما [illegible]
فدية من الاعضاء والجوارح والاسنان ولا قصاص بينهما [illegible] ذلك لكنها [illegible] وقال

ابن ادريس الذي تستقبل الاولى لانها الفضا ومنها مساويه وفيها لا يتساويه الا ان ما ساويه لا يزيد اذا افضت وفيها
لا يساويه يرد فاضل الدية ويمضي حينئذ والظاهر ان مراد الشيخ المفيد انه لا قصاص بدونا فرد حتى وحينئذ يستحق
الخلاف ولو قصد ظاهر ما نسبه لعظم صار ذا المكر خلافه وكان الحق ما ذهب اليه الشيخ في النهاية من عموم الادلة الدالة على
الافضاء والروايات الدالة عليه روى عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول في رجل قتل امراه
متعمدا قال ان شاء اهلها ان يقتلوه ويردوا الى اهله نصف الدية وان شاء اخذوا نصف الدية خمسة الاف درهم وقد
روى اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم ان رجلا قتل امراه ولم يجعل علي نبيه صلى الله عليه واله حصاصا وارى الدية قال الشيخ يحمل الرجل
يجوز انه قضى بما شاء الله يجب التخير فعالي رد فاضل الدية مسئلة قال الشيخ في المبسوط الاسكتان والشفران عبارة عن شيء واحد
قال ابن ادريس الاسكتان بكسر الاول وسكون السين غير المعجمة وفتح الكاف تثنية اسكت وهما من الشفر عند اهل اللغة
وهما اللحم المحيط المشق الفرج والشفران تضم الشين حاشيتا الاسكتين وهو الذي لقطع عليه اذ الشيخ حكى في المبسوط الاسكتان
والشفران عبارة عن شيء واحد وهو اللحم المحيط بالفرج احاطة الشفتين بالفم وهما عند اهل اللغة عبارة عن شيئين قال بعضهم
الاسكتان هو اللحم المحيط بشق الفرج والشفران حاشيتا الاسكتين كما ان للعين جفنين ينطبقان عليها وشفرها هي
الحاشية التي ينبت عليها اهداب العينين فالاسكتان بمنزلة الاجفان والشفران بمنزلة الشفر والاول في ذلك الرجوع
الى اهل اللغة مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن افضى جارية بان يطاها قبل تسع سنين كان عليه ديتها كاملة ويلزم نفقتها
الى ان يموت وقال في الخلاف اذا وطى زوجته فافضاها فان كان لها دون تسع سنين كان عليه ضمانها والمهر بينها الحر
الواجب بالعقد واذا وطى امراة مكرهة فافضاها وجب عليه الحد لانه زان ووجب عليه مهرها ولو وطيها ووجب عليه
الدية لانه افضاها وان كان البول مستمسكا فلا شي عليه الدية وان كان مسترسلا ففيه حكومة واذا وطى بشبهة فافضاها
مثل ان كان النكاح فاسدا او وجد على فراشه امراة فظنها زوجته فوطيها فافضاها فالحد لا يجب للشبهة ويجب عليه الدية
فان افضاها فان كان البول مسترسلا فعليه الدية مع الحكومة وان كان مستمسكا فالدية بلا حكومة وقال في المبسوط الافضاء
ان يجعل مدخل الذكر وهو مخرج المني والحيض والولد ومخرج البول واحدا فان مدخل الذكر ومخرج الولد واحد وهو اسفل
الفرج ومخرج البول من ثقبة كالاحليل في اعلا الفرج وبين المسلكين حاجز رقيق فالافضاء ازالة ذلك الحاجز وقال اكثر
اهل العلم الافضاء ان يجعل مخرج الغائط ومدخل الذكر واحدا وهذا غلط لان ما بينهما حاجز عريض قوي فان كان
استبراء المسمى بالنفقة الحنا انه كان ذلها مسمى وان كانت مفوضة لها مهر المثل فاذا افضاها فعليه الدية بالافضا
ان وطيها قبل تسع سنين ويلزمه النفقة عليها حتى يموت احدهما وان كان الافضاء بعد تسع سنين لم يكن عليه شي وذلك
قد يكون بان تكون المراة بكرا او ثيبا فان كانت ثيبا فالمهر والدية والحكومة على ما فصلناه وكذا ان كانت بكرا ويسقط ارش
ازالة البكارة لان ارش البكارة يدخل في ذلك وان كانت مكرهة فعليه الحد ولها المهر وعليه الدية بالافضاء ان كان البول مستمسكا فلا
زيادة على الدية وان كان مسترسلا ففيه حكومة وعليه الحد واما المهر فلا يجب لانه يجب الحد واما الافضاء فمضمون فان كان
البول مستمسكا فعليه الدية وان كان مسترسلا فعليه الدية والحكومة ومذهبنا الاول لانه لا يجب المهر الا مرة

وان كانت ثيبا فلا كلام وان كانت بكرا وجب المهر والدية وقال الخصم لا يجب ارش البكارة ومن لم يدخل في جهة الافضا
ودفعها لا يجب وعليه مهر قال ابن ادريس في تفسير الافضا كقول الشيخ في المبسوط ثم قال وفي الافضا الدية كاملة
فان كانت بكرا وجب المهر والدية معا وقال الخصم لا يجب ارش البكارة ولا يدخل في جزء الافضاء مهرها فقال يجب ارش البكارة
وهو مذهب الا انه لا دليل على دخوله في ارش الافضاء وقال ابن حمزة وفي افضائها اذا كانت دون تسع سنين دية نفسها او
زوجها الا ان يموت قبل ان يجامعها باستحقاق نكاح او عقد والوجه انه يقول من حصل الافضاء اي المحتمع كان وجب الدية كالحر
كانت بكرا او ثيبا دون البلوغ وقال الشيخ انه كانت مزوجة وهو المشكل لان الوطي اكراها مع البلوغ ومطاوعة عند
كانت بكرا دون البلوغ وحال ارش البكارة وهو المسمى انه كان مرهونا ولو هل على الصغير
او شبهة والنفقة عليها حتى يموت احدهما كما تقدم مسئلة لو افضى الزوج منع عليه من وطيها المراد ... ولو هل عجب على المزوج
مع المزوج كما تقدم مسئلة قال الشيخ في المبسوط في الاثنين مع الدية كاملة وفي كل واحد منهما نصف الدية وفي رواية في
اليسرى ثلثا الدية وفي اليمنى ثلث الدية لان الولد يكون من اليسرى وقال في الخلاف في الخصيتين الدية بلا خلاف وفي
اليسرى ثلثا الدية وفي اليمنى ثلثها وبه قال سعيد بن المسيب لان النسل منها كما رواه اصحابنا وقال الخصم العقل انهما
سيان مثل اليد ... وفي كل واحد منهما نصف الدية وفي بعض
متساويان ودليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقال في المبسوط وفي الخصيتين الدية وفي كل واحد منهما نصف الدية وقد قيل ان في اليسرى منهما ثلثا الدية
روايات في اليسرى ثلثا الدية وفي اليمنى ثلثها وقال المفيد في كل واحد منهما نصف الدية وقد قيل ان في البيضة اليسرى ثلثي الدية
وفي اليمنى ثلث الدية واصل من قال ذلك ان الولد يكون منها والولد لا يتعين بها والحقيقة لم يحقق ذلك وروى
عن عبد الله ... وقال المصنف في المقنع وفي الذكر والانثيين الدية وروي في البيضة اليمنى ثلث الدية وفي اليسرى ثلثا الدية لان الولد
منها الولد وروى في كتاب ظريف ... وقال الحسن بن ... الولد يكون من البيضة
اليسرى وفي كل واحدة نصف الدية وقال ابن الجنيد وفي اليسرى الدية وفي اليسرى ايضا منها الدية لان الولد منها وفي
اليمنى نصف الدية وقال ابو الصلاح في الخصيتين الدية كاملة وفي احديهما نصف الدية وقال سلار في البيضة اليسرى ثلثا الدية وفي
اليمنى ثلث الدية وقال ابن البراج في المهذب بانها ... [illegible] ان كانت الحظوظ عن اليمنى
اليسرى ثلثا الدية وفي اليمنى الثلث وقال ابن حمزة في الخصيتين الدية وفي اليسرى كذا قول الشيخ في النهاية وروى العلامة الحلي
وانما اختص اليسرى بكثرة الدية لان منها يكون الولد وقال في الكافي كقول الشيخ في النهاية والعامة في اليسرى ثلثي الدية
رواها وقال ابن حمزة في اليسرى ثلثا الدية وفي اليمنى ثلثها وابن ادريس قال ان السنة فيهما سواء والوجه ان في اليسرى ثلثي الدية
وفي اليمنى ثلثها لما ثبت ان في المتعدد منافع متفاوتة في الدية ولما رواه عبد الله بن سنان في الحسن عن الصادق عليه
السلام قال ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية مثل اليدين والعينين قلت رجل فقئت عينه قال نصف الدية قلت
رجل قطعت يده قال فيه نصف الدية قلت فرجل ذهبت احدى بيضتيه قال ان كانت اليسار ففيها الدية قلت ولم اليس
قلت ما كان في الجسد اثنان ففيه نصف الدية قال لان الولد من البيضة اليسرى احتج الشيخ بالروايات الدالة على ان ما في الجسد
منه اثنان ففيه الدية والجواب ان ما ذكرناه اخص فيعمل به مسئلة قال الشيخ في الخلاف في حلمتي الرجل دية وكذا في
ثدي ... قطع حلمتي الرجل ثمن الدية كما قال ابن الجنيد وفي
وقال ابن الجنيد في حلمة ثدي الرجل ربع دية الثدي وقال ابن حمزة في قطع حلمتي ثدي الرجل ثمن الدية كما قال ابن الجنيد ولعل
ابن ادريس وافق الشيخ في الخلاف وهو الوجه لنا عموم قوله عليه السلم ما في البدن منه اثنان ففيه الدية مسئلة قال السلار

حتى لو بطن انسان حتى احدث كان عليه ان يداس بطنه حتى يحدث او يفتدي بثلث الدية رواه الصدوق في كتاب من لا
يحضره الفقيه والمقنع وهو قول ابن حمزة وقال ابن ادريس الذي تقتضيه مذهبنا خلاف هذه الرواية لان هذا ليس بقصاص فلا
قصاص في ذلك بحال وقول ابن ادريس جيد والشيخ روى هذه الرواية عن السكوني عن الصادق عليه السلام قال رفع الى امير
المؤمنين عليه السلام رجل داس بطن رجل حتى احدث في ثيابه فقضى عليه ان يداس بطنه حتى يحدث في ثيابه كما احدث او يغرم
ثلث الدية وفي طريقها ضعف فالاولى الحكومة مسألة قال الشيخ في النهاية ومن قطع انف انسان وقلع اذنيه وعينيه ثم
قتله فعل به مثل ذلك اذا كان فعل ذلك به متفرقا وان كان فعل ذلك بضربة واحدة دخلت العقوبة هذه الجنايات واوت
الى القتل لم يكن عليه اكثر من القود او الدية على ما قررناه وبه قال ابن الجنيد وقال الشيخ في المبسوط ان فصل صبر قتل العمد
وجراح الذي تقتضيه مذهبنا انه يدخل كل واحد من القصاص والارش في بدل النفس اما الارش فلا اشكال فيه واما القصاص
فلان اصحابنا رووا انه اذا مثل انسان بغيره وقتله لم يكن عليه غير القتل ولم يكن له التمثيل بصاحبه وقال في الخلاف اذا دخل
قصاص الطرف في قصاص النفس فيدخل دية الطرف في دية النفس وقال ابن ادريس الاظهر بين اصحابنا ان ذلك في ضربات
او يكون في ضربة واحدة فاما ان كان بضربات فيقتص له وقد ذكر ذلك ابو جعفر قال وهو اختيار شيخنا في مسائل خلافه ومبسوطه ويعضده
ظاهر التنزيل وهو قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى والجروح قصاص فمن ادعى تداخل
قصاص الطرف في قصاص النفس ودخول دية الطرف في دية النفس فعليه الدليل والوجه التفصيل الذي ذكره الشيخ رحمه الله احتج على قوله
بما رواه محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلام في رجل فقأ عيني رجل وقطع انفه واذنيه ثم قتله فقال ان كان فرق ذلك
اقتص منه ثم يقتل وان كان ضربه ضربة واحدة ضربت عنقه ولم يقتص منه وفي الحسن عن حفص بن البختري عن الصادق عليه
السلام قال سألته عن رجل ضرب على رأسه فذهب سمعه وبصره واعتقل لسانه ثم مات فقال ان كان ضربه ضربة بعد ضربة اقتص منه
ثم قتل وان كان اصابه هذا من ضربة واحدة قتل ولم يقتص منه وفي الصحيح عن ابي عبيدة الحذاء عن الباقر عليه السلام قال سألته
عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط على رأسه ضربة واحدة فأجافه حتى وصلت الضربة الى الدماغ فذهب عقله فقال ان كان المضروب
لا يعقل منها اوقات الصلاة ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له فانه ينتظر به سنة فان مات فيما بينه وبين السنة اقيد به ضاربه
وان لم يمت فيما بينه وبين سنة ولم يرجع اليه عقله اغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله قلت فما ترى عليه في الشجة شيئا قال لا
لانه انما ضرب ضربة واحدة فجنت الضربة جنايتين فالزمته اغلظ الجنايتين وهي الدية ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين
لالزمته جناية ما جنتا كائنا ما كانتا الا ان يكون فيهما الموت فيقاد به ضاربه بواحدة ويطرح الاخرى قال وان
ضربه ثلاث ضربات واحدة بعد واحدة فجنين ثلاث جنايات الزمته جناية ما جنت الثلاث ضربات كائنات ما كانت ما لم يكن فيها
الموت فيقاد به ضاربه قال وقال وان ضربه عشر ضربات فجنين جناية واحدة الزمته تلك الجناية التي جنتها العشر ضربات
كائنة ما كانت ما لم يكن فيها الموت وقول ابن ادريس لا بأس به ويحتمل في هذه من المتوقفين مسألة قال الشيخ في النهاية
ومن قطع يمين رجل قطعت يمينه فان لم يكن له يمين وكانت له يسار قطعت يساره فان لم يكن له يدان قطعت رجله باليد
فان لم يكن له يدان ولا رجلان كان عليه الدية لا غير وسقط القصاص وكذلك اذا قطع ايدي جماعة قطعت يداه بالاول فالاول

فالاول والرجل الاخر بالاخر ومن بقي بعد ذلك كان له الدية لا غير وهو مذهب ابن الجنيد وتبعه ابن البراج في الكامل والجواهر ح
عنهم الحكم فقال وكذلك في اصابع اليدين والرجلين والاسنان وقال ابن ادريس ومن قطع يمين رجل قطعت يمينه فان لم يكن له التوابع
يكن له يمين وكانت له يسار قطعت يساره فان لم يكن له يدان فلا تقطع رجله باليد لانه لا دليل عليه وكان عليه الدية لما قطع و
روي انه اذا لم يكن له يدان قطعت رجله فان لم يكن له يدان ولا رجلان كان عليه الدية لا غير والوجه ما قال الشيخ
لنا انه استيفاء المساوي في الحق مع تعذر عين الحق فاجزأ كالقيمة في المتلف والمثلي مع تعذر العين وما رواه حبيب السجستاني في
في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين فقال يا حبيب تقطع يمينه للرجل الذي قطع يمينه الذي قطع يمينه
الذي قطع يمينه اولا وتقطع يساره للرجل الذي قطع يمينه اخيرا لانه انما قطع يد الرجل الاخير ويمينه قصاص للرجل الاول فقلت ان عليا عليه السلام انما كان يقطع
اليد اليمنى والرجل اليسرى قال فقال انما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله تعالى فاما ما يجب من حقوق المسلمين فانه توخذ
لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد اذا كانت للقاطع يدان والرجل باليد اذا لم يكن للقاطع يدان فقلت له انما توجب عليه الدية
وتترك رجله فقال انما تجب عليه الدية اذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم توجب عليه الدية لانه ليست له جارحة
يقاص منها والمساواة العرفية لو اعتبرت لما جاز التخطي من اليد اليمنى الى اليسرى كما لا يجوز لو كانت الجناية واحدة مسألة
قال الشيخ في الخلاف اذا بنى حائطا مستويا في ملكه ثم مال الى الطريق او الى دار جاره ثم وقع فاتلف نفسا او اموالا كان عليه
الضمان واستدل بانه اذا مال الى طريق المسلمين او دار جاره فقد حصل في ملك الغير بفعله فضمن ما يتلف به كما لو ترك في الطريق حجرا
ولانه قد استحق ازالته عليه فلما لم يفعل صار ضامنا كما لو وضع حجرا في طريق المسلمين ثم مات انسان ففيه انه لا ضمان عليه لان
الاصل براءة الذمة وليس هنا دليل على وجوب الضمان وهذا دليل على برديه وقال في المبسوط فالحكم لا ضمان عليه و
بعضهم على الضمان لانه استحق ازالته عليه بدليل ان للحاكم مطالبته بنقضه والاول اقوى لانه بناه في ملكه وما تعرض لعله
هو حاجة لا يضمن وقال بعضهم ان وقع قبل المطالبة بنقضه وقبل الاشهاد فلا ضمان عليه وان كان قد طولب بنقضه واشهد عليه
ثم وقع بعد القدرة على نقضه فعليه الضمان لانه كان يجب العذر وطالبه به وهذا اقوى وهذا الذي يقتضيه مذهبنا وابن البراج
ادعى بما قاله الشيخ في المبسوط وقال ابن ادريس الصحيح ان الاصل براءة الذمة والقول ان نقول بان قوله الحاكم ما علم شيئا والوجيه
لم من النهج قد ينفصل الاجماع لم يكن ضامنا وان قلنا الا اذا لم يكن حدوده بسببه او كان ضامنا مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا
اشرع جناحا الى شارع المسلمين او الى درب نافذ او غير نافذ وما منعه المارة من اصلاح ساباط على وجه لم يضروا بالمارة وليس
لاحد معارضته ولا منعه منه فقال انه يمنع وقال ابو حنيفة لكل مسلم ان يمنعه وان لم يعترض عليه احد او منعه كان عليه الهدم
استدل باصالة الجواز واحتاج المنع الى دليل ولان عمر مر بباب العباس فقطر ماء من ميزاب فامر عمر بقلعه فخرج العباس
فقال اقلع ميزابا نصبه رسول الله صلى الله عليه واله بيده فقال عمر والله لا يحمل من نصبه الا على ظهري فحمل العباس على ظهر عمر فصعد فاصلحه وهذا اجماع لان احدا لم ينكره والنبي عليه السلام ايضا استأنفه فعله ولان هذه الاجنحة
والساباطات والسقائف سقيفة بني النجار وسقيفة بني ساعدة وغير ذلك الى يومنا هذا لم ينقل ان احدا اعترض
فيها ولا ازيلت باعتراض معترض عليها فثبت انه اقر بها جائز باجماع المسلمين وهو اختيار ابن ادريس وقال في المبسوط

اذا فعل على حد الاستقصاء وما وجد فليس لاحدهما بعينه حق ولا بعضه منه وقال ابن الجنيد اذا ذلك ما لم يتعمد مانعه فاما ان عرض
عليه معترض او تعمد مانعه كان عليه قلعه وهو الاقوى عندي وهذا خلاف ما قاله في الخلاف وابن البراج وافق كلام
الشيخ في الخلاف وهو الاقوى لما تقدم **مسألة** قال الشيخ في الخلاف من خرج من بيته الى سوق فوقع على انسان فقتله
او متاع فاتلفه كان ضامنا وبه قال جميع الفقهاء الا بعض اصحاب الشافعي فانه قال لا ضمان عليه [illegible] دليلنا
اجماع الامة وهذا القول يشعر [illegible] وقال في المبسوط عليه الضمان واختار ابن ادريس عدم الضمان والمعتمد ما قاله
الشيخ وقد تقدم **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا كان الرجل ملففا في كساء او ثوب فضربه ضارب [illegible] بنصفين
فقده باثنين ولم يشهد الحاضر عند الضربة اختلف الولي والجاني فقال الولي كان حيا عند الضرب وقال الجاني
وقال الجاني ما كان حيا حال الضرب كان القول قول الجاني مع يمينه لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل
قلنا والاصل براءة الذمة [illegible] الجاني [illegible] ونحوه في المبسوط وقال ابن ادريس الذي يقوى عندي ويجيء و
يشكل [illegible] قول الشاهدين وقول الولي مع يمينه ولا يلتفت الى انكار الجاني الحياة لانه مدع للموت بعد حياة والاصل
الحياة وانما هذا مذهب ابي حنيفة لا مذهب جعفر بن محمد الصادق عليهما السلام [illegible] الا ترى ما استدل
باجماع الفرقة ولا باخبارها فلا حاجة الى القول بمذهب ابي حنيفة وتصحيحه وهذا جهل من ابن ادريس وقلة [illegible] وقلة
تحصيل [illegible] مذهب جعفر بن محمد الصادق عليه السلام وموافقة الفتوى لبعض المذاهب لا يستلزم اسناده الى
التقليد [illegible] بالتقليد [illegible] اجماع الفرقة [illegible] على بطلان الفتوى [illegible] في
مسألة [illegible] اصولها المجمع عليها فان اصالة البراءة مجمع عليه وهي مقدمة قطعية واستصحاب الحال [illegible]
اقوى **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن قطعت اصابعه فجاء رجل فاطار كفه [illegible] من قاطع الكف [illegible]
[illegible] ويرد عليه دية الاصابع ومنعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذه الرواية مخالفة لاصول المذهب لا خلاف بيننا
ان لا يستقص من العضو الكامل للناقص [illegible] والحكم في ذلك [illegible] واحد الا ان شيخنا [illegible] في
ذلك على رواية [illegible] عن ابي جعفر [illegible] عليه السلام [illegible] اسالك [illegible]
[illegible] فقال [illegible] في رجل ضرب [illegible] اصابعه بالسيف حتى سقطت [illegible] فاتى [illegible]
كفه [illegible]
[illegible]
[illegible]
الرواية [illegible] **الفصل السادس**
في الجراحات **مسألة** قال الشيخ في النهاية الجراحات ثمانية اولها الحارصة وهي الدامية وفيها بعير ثم الباضعة وهي التي
يبضع اللحم وفيها بعيران ثم ~~[illegible]~~ ثم السمحاق وهي التي تبلغ القرية التي
تبلغ بين اللحم والعظم وفيها اربعة ابعرة ثم الموضحة وهي التي تبلغ العظم وتوضحه وفيها خمسة ابعرة ثم الهاشمة وهي

[margin:] [illegible] الاول [illegible]

[margin:] ثم المتلاحمة وهي التي [illegible] اللحم وفيها ثلاثة ابعرة

وهي التي تهشم العظم فتكسره وفيها عشرة ابعرة ثم المنقلة وهي التي تحوج الى نقل العظم من موضعه وفيها
خمسة عشر بعيرا ثم المأمومة وهي التي تبلغ ام الرأس وفيها ثلث الدية ويلزمون تعبيرا لحمل الدامية والحارصة واحدة وغاير
بين الباضعة والمتلاحمة وكذا قال في الخلاف والمبسوط الا انه جعل الجراحات فيها عشرة وقال الصدوق في كتاب
[illegible] ا الا [illegible] اول الشجاج الحارصة وهي التي تحرص الجلد يعني تشقه ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم
[illegible] بعد الجلد ثم المتلاحمة وهي التي اخذت في اللحم ولم تبلغ السمحاق ثم السمحاق وهي التي بينها وبين العظم قشرة
رقيقة وقال المفيد الشجاج ثمانية الحارصة وهي التي [illegible] الجلد فيها بعير والدامية وهي التي تصل الى اللحم
ويسيل منها الدم وفيها بعيران والباضعة وهي التي تقطع اللحم [illegible] في الحارصة على الدامية وفيها ثلاثة ابعرة والسمحاق ق
وهي التي تقطع اللحم حتى تبلغ الى الجلدة الرقيقة المغشية للعظم وفيها اربعة ابعرة فجعل الدامية والحارصة متغايرتين و
الباضعة والمتلاحمة شيئا واحدا [illegible] وهو قول السيد المرتضى في المسائل الناصرية وابن ادريس وقال ابو الصلاح ح
الشجاج ثمان اولها الدامية وهي الخدش التي تقشر الجلد وتسيل الدم وفيها عشر عشر [illegible] ثم الباضعة وهي
التي تبضع اللحم وفيها خمس عشر الدية ثم الناقبة وهي التي تنفذ في اللحم وتزيد على الباضعة وتسمى المتلاحمة وفيها خمس
عشر [illegible] ثم السمحاق وهي التي تبلغ الى القشرة الرقيقة المغشية للعظم وفيها [illegible] وقال ابن البراج في الكامل مل
الجراح ثمانية اولها الحارصة وهي الدامية وفيها بعير وثانيها الباضعة وهي التي تبضع اللحم وفيها بعيران وثالثها المتلاحمة
وهي التي تنفذ في اللحم وفيها ثلاثة ابعرة ورابعها السمحاق وهي التي تبلغ القشرة التي بين اللحم والعظم وفيها اربعة ابعرة
وخامسها الهاشمة وهي التي تهشم العظم وتكسره [illegible] وفيها عشرة ابعرة وسادسها المنقلة وهي التي تحوج
الى نقل العظم من موضعه وفيها خمسة عشر بعيرا وسابعها المأمومة وهي التي تبلغ ام الرأس وفيها [illegible] ثلاثة و
ثلاثون بعيرا وثامنها الجائفة وهي التي تبلغ الجوف مثل المأمومة في الرأس وفيها ثلث الدية وقال ابن الجنيد اول الشجاج ح
الحارصة وهي التي تخدش الجلد ولا تخرج الدم وفيها نصف بعير ثم الدامية وهي التي تسيل منها الدم وفيها بعير
ثم الثالثة الباضعة وهي التي تبضع شيئا من الجلد او تبضع اللحم وتقطعه وفيها بعيران ثم الرابعة المتلاحمة و
فيها ثلاثة ابعرة ثم الخامسة السمحاق وهي [illegible] وقد روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه [illegible]
[illegible] ثم السادسة الموضحة وهي التي توضح عن العظم ولا تورم فيه وفيها خمس من الابل اذا كانت في الرأس و
الوجه فان كانت في الجسد [illegible] ذلك العظم ثم السابعة الهاشمة وهي التي تؤثر في العظم هشما وفيها عشر من
الابل ثم الثامنة المنقلة وهي التي تكسر العظم وتنقله وفيها خمسة عشر من الابل والعشر [illegible] وهي التي تنفذ في العظم
ولا تخرق وفيها [illegible] من الابل والامة وهي التي تخرق عظم الرأس وتصل الى الدماغ وفيها ثلث الدية و[illegible] الجائفة
وهي التي تصل الى جوف الرجل ولا تقتله وفيها [illegible] وقد [illegible] وهي الجائفة وهي التي تصل الى جوف الرجل
ولا تقتله وفيها [illegible] وفي النافذة وهي الجائفة اذا نفذت الى الجانب الآخر من البدن وقال امير
المؤمنين عليه السلام في كتاب الديات ان فيها [illegible] وثلاثة [illegible] والمعتمد ما ذهب اليه الشيخ
دم

الشيخ في النهاية والبحث في هذه المسألة يقع في مواضع الاول عددها والشيخ المفيد على انها ثمانية على ما تقدم ان الحارصة
مغايرة للدامية واما الباضعة فانها المتلاحمة وسيجئ ابو حمزة على ان الدامية هي الحارصة وان الباضعة مغايرة للمتلاحمة
والسيد المرتضى في الانتصار واقوى المفيد رحمه الله اسكافي الترجيح هنا اما في التسمية الكثيرة فائدة محضة واما في المعنى وهو النزاع
على على كل واحدة منها دية مخالفة للاخرى وهي التي تقع البحث عنه وفي رواية زرارة عن الصادق عليه السلام قال في الموضحة
خمس من الابل وفي السمحاق اربع وفي الباضعة ثلاث من الابل وكذا في رواية الحلبي الصحيح عن الصادق عليه السلام وهذا يعطي
ان الباضعة هي المتلاحمة وفي رواية مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام عن امير المؤمنين عليه السلام قال قضى رسول الله
صلى الله عليه وآله ان في الدامية بعيرا وفي الباضعة بعيرين وقضى في المتلاحمة ثلاثة ابعرة وكذا في رواية السكوني عن
الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله قضى في الدامية بعيرا وفي الباضعة بعيرين وفي المتلاحمة ثلاثة ابعرة والمعول
عنه على الرواية الصحيحة الثاني المشهور ان في الحارصة بعيرا وهي اما الدامية او غيرها على ما تقدم وقال ابن الجنيد فيها نصف
بعير والاعتماد على المشهور الثالث اسقط الصدوق في مقنعه الاصبع الدامية وكذا نقل الشيخ عن الاصمعي في المبسوط ولا
خلاف عندنا في ان لها مقدرا او هي اما بعير على راي الشيخ حيث جعلها الحارصة او بعيران على راي المفيد وسلار حيث جعلاها
مغايرة لها وابو الصلاح وابن زهرة اسقطا الحارصة لعطاء ذكر الدامية والظاهر انهما ادخلاها في الحارصة وابن حمزة اسقط
الدامية وجعل الحارصة التي تشق الجلد دون اللحم والباضعة التي تقطع اللحم والمتلاحمة التي تبعد فيه الرابع زاد ابن الجنيد
على المشهور الغور وهي التي تغوص في اللحم ولا تخرقه وجعل فيها عشرين من الابل ولم يجعل لها في ذلك حديث اعتمد عليه
الخامس اسقط ابن البراج في كامل الموضحة في مراتب الجراحات الثمانية ولم يجعل لها امرا منصوصا ومع ذلك فقد ذكر الموضحة
في كتابيه معا واثبت فيها القصاص والدية ذكره في الكامل قريب مع ان الروايات دالة على ان في الموضحة خمسا من
الابل السادس ولد ابن الجنيد في الجراحات وانها الحارصة مغايرة للدامية وان الباضعة مغايرة للمتلاحمة والمشهور
ما قدمناه من احدى الوحدتين من الحارصة والدامية ومن المتلاحمة والباضعة السابع قال الشيخ في المبسوط لو اراد المجني
عليه في المأمومة القصاص في الموضحة واخذ دية الزيادة وهي ثمانية وعشرون بعيرا وثلث بعير كان له ذلك وهو يدل على
ان في المأمومة ثلاثة وثلاثين بعيرا وثلث بعير لان الروايات الدالة على ان فيها ثلث الدية تدل على ذلك لكن الروايات ما
دالة على ان الواجب ثلاثة وثلاثون بعيرا روى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في المأمومة ثلث الدية ثلاث وثلاثون من الابل
والجائفة مثله ويلوح من كلام ابن ادريس في السرائر ان في المأمومة ثلث الدية ثلاثة وثلاثين بعيرا وثلث بعير بلا
زيادة ولا نقصان ان كان من اصحاب الابل ولم يلزم اصحابنا ثلث البعير الذي يتكمل به ثلث المائة بعير التي هي دية النفس
لانه ما اوردوه هكذا اطلقوه وكذا مصنفاتهم وقول مشايخهم وفتاويهم واجماعهم منعقد على هذا الاطلاق ولان
الذمة من الغرامة بريئة والوقوف على السؤال ذلك مجرد منه السلك ولا يتجه في الابل والبقر والغنم قال وما حررناه هو
احررناه اختيار السيد المرتضى وتحريره في جواب المسائل الناصريات التي هي الطبريات وكذا قال شيخنا المفيد في مقنعته
دية المأمومة ثلث دية النفس ثلاثة وثلاثون بعيرا او ثلث بعير وهكذا اورد شيخنا ابو جعفر في نهايته مسئلة قال

قال الشيخ في النهاية لا يحمل في الجراح على العاقلة الا الموضحة فما فوقها وتبعه ابن البراج في الكامل وابو الصلاح وهو قول
ابن الجنيد ايضا وقال في الخلاف العقل الذي يحمله العاقلة على الجاني هو ما كان دية النفس قليلا كان او كثيرا وبه قال الشافعي وروي
في بعض اخبارنا انها لا تحمل الا نصف العشر ارش الموضحة فما فوقها وما نقص عنه ففي مال الجاني وبه قال ابو حنيفة واصحابه
وقال في المبسوط روى اصحابنا انه لا تحمل على العاقلة الا ارش الموضحة فصاعدا فاما ما دونها ففي مال الجاني وفي الناس
من قال يحمل عليهم قليله وكثيره وقد حكينا مذاهبهم ذكرناها في الخلاف وقال ابن ادريس جميع الجراحات يحملها العاقلة اذا كان الفعل
خطاء محضا على الصحيح من المذهب وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مسائل خلافه وقال في نهايته لا تحمل على العاقلة الا
الموضحة فصاعدا وما اخترناه هو الظاهر ويعضده الادلة وجميع الظواهر يشهد بصحته والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا
اصالة البراءة وعدم العاقلة ومقابلة الجاني بالضمان فقد خرج عنه ما زاد على الموضحة للاجماع فيبقى الباقي على الاصل
ولاستلزام الضرر الكثير لان الغالب وقوع التنازع وحصول الجنايات اليسيرة فلو حملناها العاقلة حملنا ديات كل جرح
اوكثر على العاقلة لزم حصول المشقة لهم وتساهل الجناة في الجناية حيث سقط الضمان عنهم مسألة قال الشيخ في النهاية
القصاص ثابت في جميع هذه الجراح الا في المأمومة خاصة لان فيها تغريرا بالنفس فليس فيها اكثر من ديتها وكذا قال شيخنا
المفيد في المقنعة وقال سلار وفيها القصاص الا في سبع منهن ما خلا المأمومة والجائفة فان فيها تغريرا بالنفس وابن حمزة
القصاص في الهاشمة والمنقلة وقال ابن ادريس انما ينتفي القصاص في خمس منهم حوف الهاشمة والمنقلة وشيخنا قد رجع
الى ما اخترناه في مسائل خلافه وهو الحق لنا ان ادريس حيث يعتمد التوصل الى الاستيفاء كما في الصغر ايضا وكان
الشيخ رحمه الله ثم يصرح باسقاط القصاص في الهاشمة والمنقلة بل على تعميم القصاص في الجراح والهشم والنقل لانهما
خارجان عن الجراح مسألة قال الشيخ في النهاية والخلاف وفي اللطمة في الوجه اذا اسود اثرها ستة دنانير فان احمرت
فثلاثة دنانير فان اخضر فدينار ونصف وكذا رواه الصدوق في المقنع عن قضاء علي عليه السلام ورواه ايضا في كتاب من
لا يحضره الفقيه وبه قال ابن البراج في الكامل وابن حمزة ورواه ايضا ابن الجنيد عن قضاء امير المؤمنين عليه السلام وقال المفيد
في لطمة الوجه اذا احمر موضعها دينار ونصف فان اخضر او اسود ففيها ثلاثة دنانير وبه قال ابو الصلاح وسلار
وهو ايضا قول سيدنا المرتضى رحمه الله وقال ابن ادريس المعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان الجناية في الاسوداد
اكثر منها في الاحمرار فناسب كثرة الدية وزيادتها على دية الاحمرار كما في الاحمرار وما رواه اسحاق بن عمار عن
الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في اللطمة يسود اثرها في الوجه ان ارشها ستة دنانير وان لم تسود
واخضرت فان ارشها ثلاثة دنانير فان احمرت ولم تخضر فان ارشها دينار ونصف مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا قتل
اثنان رجلا وكان احدهما لو انفرد بقتله قتل دون الاخر فان كان عدم وجوب القود على الاخر لمعنى فيه مثل ان يشارك
الاب اجنبيا في قتل الولد او المسلم نصرانيا في قتل نصراني او الحر العبد في قتل عبد فعلى شريكه القود دونه وان كان
عدم القود لمعنى في فعله مثل ان كان عمدا محضا شارك من قتل خطأ او عمد الخطأ فلا قود على واحد منهما وبه قال الشافعي
وقال مالك على القاتل القود سواء سقط عن شريكه لمعنى فيه او في فعله وقال ابو حنيفة لا قود عليه سواء اسقط القود

الجراحات

عن شي يكمل فيه حيث يلزم في حمله دليلا على ما ذكره ما روى عن النبي صلى الله عليه واله انه قال الا ان في قتيل العمد الخطأ قتيل السوط
والعصا مائة من الابل منها اربعون خلفة في بطونها اولادها فاوجب في عمد الخطأ الدية وهذا عمد الخطأ لا لانه دخل حرم من
عمد وخطأ وعليه اجماع الفرقة ولما روي على ابن جعفر قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في
القتل وهذا قتل مظلوما فلوليه سلطان وقوله عليه السلام ثم انتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وانا والله عاقله فمن
قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية ولم يفصل وقوى في المبسوط وجوب القود على
العامد سواء اسقط القود عن شريكه لمعنى فيه او في فعله وهو المعتمد وقال ابن الجنيد وابن ادريس لنا ان مناط القود موجود
فيثبت مقتضاه وما ذكره الشيخ من ان القود انما يجب مع العمد المحض وان سقط استقلالا اولا وهذا الفعل الصادر عن العمد خرج عن
كونه عمدا محضا بالمشاركة لمن تحقق فان الفعل تابع للقصد والفاعل واحد دون غيره واحتجاج الشيخ على ما ذكره ضعيف لان العمد
الصادر عن احدهما لا ينتقل الى عمد الخطأ باعتبار شريكه وقصده **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن ضرب انسانا
على راسه ضربة ذهب عقله انتظر به سنة فان مات فيما بينه وبين سنة قيد به وان لم يمت ولم يرجع اليه عقله كان عليه ايضا الدية
كاملة وان رجع اليه عقله كان عليه ارش الضربة وان كان اصابه مع ذهاب العقل شجة اما موضحة او مأمومة او غيرهما من
الجراحات لم يكن فيه اكثر من الدية كاملة اللهم الا ان يكون ضربه ضربتين او ثلاثة فجنت كل ضربة منها جناية كان عليه جنايته
دية ما وقال ابن ادريس في العقل الدية كاملة فان جنى جناية ذهب عقله فيها لم يدخل ارش الجناية في دية العقل سواء كان
متفرقا او بكون متوسطا كان ارش الجناية اقل من دية العقل او اكثر منها او مثله سواء ضربه ضربة واحدة او ضربتين وقد
كان قلنا من قبل بانه كان اصابه مع ذهاب العقل اما موضحة او مأمومة او غيرهما من الجراحات لم يكن فيه اكثر من الدية
كاملة اللهم الا ان يكون ضربه ضربتين او ثلاثا فجنت كل ضربة منها جناية كان عليه جنايته دية ما ودية ما جنى بها
او رده سبيلا في نهايته الا ان هذا اطلق من ذلك مسيحا وقد رجع عما اورده في نهايته وقال ما اخترناه الذي في
مسائل خلافه وهو الصحيح لان تداخل الديات او الارش الخفي عليه يحتاج الى دليل وهذا يدل على اضطراب هذا
الرجل وقد تقدم البحث في هذه المسئلة **مسئلة** قال السيد ابن دية الجنين مائة دينار اذا لم تلج الروح فيه واما حلقة
ومن قال الصدوق في المقنع ودرواه في كتابه عن علي حجة القيد وهو قول السيد المرتضى واهل الصلاح وابن الجنيد
البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن الجنيد اذا التقى الختان وسار نحو ان سبق جماع تعد الجنابة على الامام كان
فيه غرة عبد او امة كاملة الثم غيره مسلمة وقيل قيمتها الغرة وقد نصف عشر الدية وقال ابو علي ابن الجنين حد الى
الرسول عليهم السلام انما كانت نصف عشر الدية منح العظم اربعون دينارا او غرة عبد او امة تقيمه ذلك وان كانت
نبتت لها العظم فسوي لها السمع والبصر فهي الدية كاملة والمشهور الاول لنا ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال في الجنين اذا تم الحيين كان له مائة دينار وعن سليمان بن صالح عن الصادق عليه السلام قال في
في النطفة عشرون دينارا وفي العلقة اربعون وفي المضغة ستون دينارا وفي العظم ثمانون دينارا فاذا كسي اللحم فمائة دينار ثم هي مائة حتى يستهل فاذا استهل فالدية كاملة وكذا في حديث
حديث القمي عن الصادق عليه السلام وعن غير الصادق عليه السلام ووقع في الاعادة القائلون بالغرة بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام

السلام قال ان ضرب رجل امرأة حبلى فالقت ما في بطنها ميتا فان عليه غرة عبدا او امة يدفعه اليها وعن السكوني عن
الصادق عليه السلام قال قضى رسول الله صلى الله عليه واله في جنين الهلالية حين رميت بالحجر فالقت ما في بطنها
غرة عبد او امة وغير ذلك من الاحاديث والجواب ما ذكرناه من الاحاديث اصح طريقا واقوى تمسكا لان الحكم فيها الاحاديث ثم
على امر مستند معلوم بخلاف هذه الاحاديث فان فيها احالة على امر مختلف التحرير بالنسبة الى الحكام وقد روى عبيد
ابن زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قلت ان الغرة تكون بمائة دينار وتكون بعشرة دنانير فقال بخمسين وعن
اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال ان الغرة تزيد وتنقص ولكن قيمتها اربعون دينارا وكتب ابو يحيى الى الامام ثم
عليه السلام يعرف قيمتها خمسون ثمانية وثمانون اخرى يحسب الجنايات التي وقعت عليها فسوال لا مطلقا وهذا
اختلفت القيمة ولا يجوز التعويل في الحكم الكلي على ما هو مختلف ولا يجوز ان تحمل على ما رواه ابو عبيدة في الصحيح
عن الصادق عليه السلام في امرأة شربت دواء وهي حامل لتطرح ولدها فالقت ولدها قال ان كان له عظم قد نبت عليه اللحم
وشق له السمع والبصر فان عليها دية تسلمها الى ابيه قال وان كان جنينا علقة او مضغة فان عليها اربعين
دينارا او غرة تسلمها والجواب ما تقدم ايضا **مسئلة** للشيخ قولان في ان الجنين هل يختلف ديته بالذكورة والانوثة ف
والذكورة والانوثة في المبسوط يختلف دية الذكر عن ديته ودية الانثى عن ديتها وقال في الخلاف فيما به
دينار سواء كان ذكرا او انثى وبه قال ابن ادريس وهو الوجه لعموم اطلاق الاحاديث الدالة على ان في الجنين
مائة دينار من غير تفصيل **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف في جنين الامة عشر قيمتها ذكرا كان او انثى وقال في المبسوط
ان كان الجنين عبدا ففيه عشر قيمة ان كان ذكرا او كرما عشر قيمته ان كان انثى وعندهم نصف عشر قيمة امه
وقال في موضع اخر منه اذا ضرب بطن امة فالقت جنينا ميتا مملوكا ففيه عشر قيمة امه ذكرا كان او انثى وعند
قوم اعتباره بابيه مثل جنين الحرة وهو الذي رواه اصحابنا وقال في النهاية وجنين الامة اذا كان تاما مملوك
عشر قيمتها وكذا قال المفيد في المقنعة وابن ادريس وهو المشهور وقال ابن الجنيد ولو ان رجلا ضرب امة
ثم وهي حامل فان الجنين في بطنها فعليه نصف عشر قيمة الام وان ضربها فالقته حيا ثم مات فان عليه
عشر قيمتها وهو قول ابن الجنيد لنا ما رواه ابن سنان عن الصادق عليه السلام في رجل قتل جنين امة لقوم في بطنها
فقال ان كان مات في بطنها بعدما ضربها فعليه نصف عشر قيمة الامة ونقل ابن ادريس عن الشيخ الكلام الذي
نقلناه اولا في المبسوط وهو انه اذا ضرب بطن امة فالقت جنينا ميتا مملوكا ففيه عشر قيمة امه ذكرا كان او انثى
وعند قوم عشر ثمن مثل جنين الحرة وهو الذي رواه اصحابنا ثم قال ابن ادريس هذا يحسن من قائله
تعقيب بل رواية اصحابنا ما قدمه وهذا الجاهل من ابن ادريس ثم انا اعرف بالروايات منه وهذا اورد منها
ظرفا صالحا ونادها في كتابه على كاري عادته **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الجنين اول ما يكون نطفة وديته عشرون
دينارا ثم يصير علقة وديته اربعون دينارا وفيما بينهما بحساب ذلك ثم يصير مضغة وديتها ستون دينارا وفيما
بين ذلك بحسابه ثم يصير عظما وديته ثمانون دينارا ثم يكسى اللحم فيكمل العشرون اذا ولده انه قيل ان الحد المرح

ففيه عليه دينار وعشرة أعشار دينار وهكذا بحسابه قال ابن ادريس الجنين الولد ما دام في البطن واول ما يكون نطفة وفيها
بعد وضعها في الرحم الى عشرين يوما عشرون دينارا ثم بعد العشرين يوما لكل يوم دينار الى اربعين يوما اربعون
دينارا وهو دية العلقة فهذا معنى قولهم وفيما بينهما بحساب ذلك فحمل ما بين النطفة والعلقة عشرين يوما لكل يوم دينارا ثم
ولا نعرف مستنده في ذلك والصدوق في المقنع قال في النطفة عشرون دينارا فان خرج في النطفة قطرة دم فهي
عشر النطفة فيها اثنان وعشرون دينارا فان قطرت قطرتين فاربعة وعشرون دينارا فان قطرت ثلاث قطرات
فستة وعشرون دينارا فان قطرت اربع قطرات ففيها ثمانية وعشرون دينارا فان قطرت خمس قطرات ففيها
ثلاثون دينارا وما زاد على النصف فعلى حساب ذلك حتى تصير علقة فاذا كانت علقة ففيها اربعون دينارا فان خرجت
مخضخضة بالدم فان كان دما صافيا ففيها اربعون وان كان دما اسود فلا شيء عليه الا التعزير لانه ما
كان من دم صاف فذلك للولد وما كان من دم اسود فان ذلك من الجوف فان كانت في العلقة شبه العرق من اللحم ففي ذلك
اثنان واربعون دينارا فان كان في المضغة شبه العقدة عظم يابس فذلك العظم اول ما يبتدئ ففيه اربعة دنانير ومتى
زاد زيد اربعة دنانير حتى تتم ثمانين فاذا كسي العظم لحما وسقط الصبي لا يدري احيا كان او ميتا فاذا مضت خمسة اشهر
فقد صارت فيه حياة وقد استوجب الدية ورواه في كتاب ظريف وكذا رواه ابن الجنيد ايضا عن اهل البيت عليهم
السلام وروى في الحسن عن ابي جرير القمي عن العبد الصالح عليه السلام قال النطفة تكون في بطن امها اربعين يوما ثم تكون علقة
اربعين يوما ثم مضغة اربعين يوما ونحوه رواه سعيد بن المسيب عن علي بن الحسين زين العابدين عليه السلام
وروى محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قلت فما صفة النطفة التي تعرف بها قال النطفة تكون بيضاء
مثل النخامة الغليظة فتمكث في الرحم اذا صارت فيه اربعين يوما ثم تصير الى علقة قلت فما صفة خلقة العلقة
التي تعرف بها قال هي علقة كعلقة الدم المحجمة الجامدة تمكث في الرحم بعد تحولها عن النطفة اربعين يوما ثم تصير
مضغة قلت فما صفة المضغة وخلقتها التي تعرف بها قال هي مضغة لحم حمراء فيها عروق خضر مشبكة ثم تصير فيها
الى عظم قلت فما صفة خلقته اذا كان عظما قال اذا كان عظما شق له السمع والبصر ورتبت جوارحه فاذا
كان كذلك فان فيه الدية كاملة وهذه الاخبار وغيرها تدل على ان مدة التنقل من حال الى اخرى من جهة الاحوال
اربعون يوما خلافا لما قاله ابن ادريس مسألة المشهور انه اذا ضرب الحبلى فماتت ومات الحمل وفيه حياة بعد
تيقن حياته وجب عليه دية الحبلى ونصف دية ذكر ونصف دية انثى للحمل اختاره الشيخان وسلار وابن
البراج وابن حمزة وهو ايضا قول ابن الجنيد وقال ابو الصلاح فان القت حيا فاستهل او تحرك حركة تدل
على الحياة ثم مات ففيه كاملا ان ذكرا فدية الذكر وان انثى فدية الانثى وان مات الجنين المعلوم كماله وحياته بحق
الضرب في بطنها فنصف ديته وقال ابن ادريس الاولى استعمال القرعة في ذلك هل هو ذكر او انثى لان القرعة
مجمع عليها في كل امر مشكل وهذا من ذلك لنا انه قضاء امير المؤمنين عليه السلام فكذا الشيخ في الخلاف وادعى
عليه اجماع الفرقة واخبارهم وان اصحابنا لم يختلفوا فيه وروى يونس في الصحيح قال عرضنا كتاب الفرائض

الفرائض عن امير المؤمنين عليه السلام على ابي الحسن عليه السلام فقال هو صحيح وكان مما فيه ان امير المؤمنين
عليه السلام جعل دية الجنين مائة دينار الى ان قال وان قتلت امرأة وهي حبلى متم فلم يسقط ولدها ولم يعلم
اذكر هو ام انثى ولم يعلم ابعدها مات او مات قبلها فديته نصفين نصف دية الذكر ونصف دية الانثى ودية المرأة
كاملة بعد ذلك وورد مثله في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام واذا كانت الروايات متطابقة على هذا
الحكم واكثر الاصحاب قد صاروا اليها فاي مشكل بعد ذلك في هذا الحكم حتى يرجع اليها ويعدل عن النقل وعمل الاصحاب
ولو استعمل القرعة في ذلك لاستعملت في جميع الاحكام لانا اذا تركنا النصوص بقيت مشكلة على التحرير ثم انه لا
وكذا في الاحكام وهذا في غاية التهور وقول ابي الصلاح الظاهر ان مراده به ما اعتمده الاصحاب **مسألة** قد سلف ان
دية الجنين بعد كمال خلقته وقبل ولوج الروح فيه مائة دينار واما الذي فيه فان كان نطفة كان فيه عشرون دينارا
وان كان علقة فاربعون وان كان مضغة فستون وان كان عظما فثمانون وهو قول الشيخ والاكثر علما بانه قال ابو الصلاح ح
وان القت عظما وهو ان تصير في المضغة شبه عقد فثمانون دينارا وللشيخ قول آخر في الخلاف ان دية الجنين اذا تم خلقه
مائة دينار واذا لم يتم فغرة عبد او امة ذكره في كتاب النهاية وقال في كتاب الديات منه كما قال في النهاية وفيها
دية المعتمد لما الروايات عليه وقد سلفت **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها كان
عليه عشرة دنانير دية الجنين انها على ما روي في الخبر مع انه قال في كتاب النكاح من هذا الكتاب يكره
للرجل ان يعزل عن امرأته الحرة فان عزل لم يكن بذلك مأثوما غير انه يكون تاركا فضلا وقال في كتاب النكاح من الخلاف
العزل عن الحرة لا يجوز الا برضاها فمتى عزل بغير رضاها اثم وكان عليه عشر دية الجنين عشرة دنانير وللشافعي فيه
وجهان احدهما انه محظور ومتى قلنا فلا شيء عليه والمذهب انه مستحب وليس بمحظور دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وطريقة الاحتياط وقال في كتاب الديات منه اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها فان عليه عشرة دنانير وخالف
جميع الفقهاء في ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقال المفيد في كتاب النكاح من المقنعة وليس لاحد ان يعزل الماء عن
زوجته الحرة الا ان ترضى منه بذلك وقال في كتاب الديات منها اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها
فان عليه عشر دية الجنين فيلزم انها وهي عشرة دنانير على ما جاء به بعض الحديث وقال ابن الجنيد وقد روي ان عليه في الولد
عشر الدية عن علي بن الحسين ومحمد بن علي وجعفر بن محمد عليهم السلام وقال ابن البراج فان عزل عن زوجته الحرة كان عليه
عشرة دنانير وكذا قال ابو الصلاح وقال ابن ادريس قد روي انه اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها كان
عليه عشر دية الجنين وهذه رواية شاذة لا يعول عليها ولا يلتفت اليها لان الاصل براءة الذمة ولانا قد بينا ان العزل
عن الحرة مكروه وليس بمحظور والاقرب ما رواه الشيخ في الصحيح عن يونس عن ابي الحسن عليه السلام في قضاء امير المؤمنين عليه
السلام وافتى في مني الرجل يفزع عن عرسه فيعزل عنها الماء ولم يرد ذلك نصف خمس المائة عشرة دنانير واذا افرغ فيها عشرين
دنانير لايجاب الدية للزوجة والوجه الحمل على الاستحباب **مسألة** قال الشيخ في النهاية الذي يقتضيه مذهبنا في الجنين والميت ان
دية الجنين يستحقها ورثته ودية الميت لا يستحقها احد من ورثته بل تكون له خاصة يتصدق بها عنه ونحوه قال المفيد في

في المقنعة وأبو الصلاح وقال السيد المرتضى يكون لبيت المال قال وأما دية الجنين فهو الذي يعرى في حسّي لأنه ما دهم
اليه سببا في نهاية لا دليل عليه وهذه حابية أحدها الإمام على طريق العقوبة والردع مصلحا وفيه الحال
والوجه ما قاله الشيخ لما أنها عوض لحم وهو ما كذا في الحقيقة فوجب صرفها إلى ما تبعه وهو الصدقة وما رواه محمد بن
الصباح عن بعض أصحابنا في قضية المقطوع مع الصادق عليه السلام قال الحيي لو ورثته فيها شيئا أما هو أمر خارج
اليه في بدنه بعد موته يحج بها عنه أو يتصدق بها عنه أو يصرف في سبيل من سبيل الخير الحج التجر وبما رواه إسحق بن
عمار عن الصادق عليه السلام قلت فمن يأخذ ديته قال الإمام هذا لله والجواب لا منافاة بين الصرف في سبيل الله يعني ما يبيح

مسألة المشهور أنه من قطع رأس الميت فإن دية مائة دينار مطلقا وقد روى عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام
في رجل قطع رأس الميت قال عليه الدية لأن حرمته ميتا كحرمته وهو حي وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه أن ما له
... لأن كل واحد منها في حال ... قطع رأس ميت وكان من أراد قتله في حياته فعليه الدية ومن لم يرد قتله في حياته
[illegible] عليه مائة دينار في هذا ... ولا يجوز ... الدية على دية الجنين وهو مائة دينار لأنه دية الحي مسألة قال الشيخ في
النهاية من أتلف حيوانا مما لا يقع عليه الذكاة كان عليه قيمته يوم أتلفه وذلك مثل الفهد والبازي والصقر وما أشبه ذلك
ما يقع عليه الذكاة على وجه يمكن الانتفاع به كان صاحبه مخيرا بين أن يأخذ قيمته يوم أتلفه ويسلم إليه ذلك الشيء أو يطالبه بما
بين كونه مذكى وكونه حيا ونحوه قال المفيد وابن البراج وسلار وقال ابن إدريس ... مما يقع عليه الذكاة ... وإن تلف
ما يقع عليه الذكاة بالذكاة كالذبح ... عليه ما بين قيمته حيا ومذبوحا ... وقد رجع عما ذكره في النهاية في
مبسوطه الشيخ ... على أن الجاني ... وغيره كالقاضي ... وكذا في المبسوط ... بالتفاوت ... الحيوان ... المالك ... مسألة قال الشيخ في النهاية دية الكلب السلوقي أربعون
درهما لا يزاد عليه ودية كلب الحائط والماشية عشرون درهما وفي كلب الزرع قفيز من طعام وليس في شيء من الكلاب غير هذه
شيء على حال وكذا قال ابن البراج إلا أنه قال عوض قفيز طعام ... وقال المفيد ... في دية السلوقي المعلم للصيد
أربعون درهما وفي دية كلب الحائط والماشية عشرون درهما وليس في شيء من الكلاب سوى ما سميناه غرم ... وكذا
قال سلار وهو يعطي أن لا شيء في كلب الزرع وقال ابن الجنيد دية الكلب الذي للصيد قيمته ولا يتجاوز به أربعين درهما
ودية الكلب الأهلي زنبيل من تراب وقال الصدوق دية كلب الصيد أربعون درهما ودية كلب الماشية ... درهما ودية الكلب
الذي ليس للصيد ولا للماشية زنبيل من تراب على القاتل أن يعطي وعلى صاحب الكلب أن يقبل وقال ابن إدريس دية كلب الصيد
سواء كان سلوقيا أو غيره ... كان معلما للصيد أربعون درهما ... السلوقي ... ويعد ... الكلب
... لأنه ... على الصيد ... كلب ماشية ولا زرع ولا حائط ... وإن كان سلوقيا وإنما ... ذلك
لأن العادة والعرف أن السلوقي ... السلوق ... منسوب إلى سلوق ... ودية كلب الحائط
والماشية عشرون درهما والمراد بالحائط البستان لأن في الحديث أن فاطمة عليها السلام ... والمراد
بذلك ... أو في كلب الزرع قفيز من طعام ... الطعام في العرف يرجع إلى الحنطة وليس في شيء من الكلاب غير هذه الأربعة

الا ربعة دية على حال وقول ابن الجنيد عندي حسن وعليه دلت رواية السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال أمير
المؤمنين عليه السلام فيمن قتل كلب الصيد قال يقومه وكذلك البازي وكذلك كلب الغنم وكذلك كلب الحائط وفي رواية الوليد بن
صبيح عن الصادق عليه السلام قال دية الكلب السلوقي أربعون درهما أمر رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك ودية كلب
... عن أحدهما عليهما السلام قال دية الكلب السلوقي أربعون درهما جعل ... رسول الله صلى الله عليه وآله و
دية كلب الزرع جريب من بر ودية كلب الأهل قفيز من تراب مسألة قال المفيد رحمه الله في المقنعة ومن ذلك فيما لا يقع
عليه الذكاة ولا يحل أكله مع الحياة كالبغال والحمير الأهلية والهجن من الدواب والسباع من الطير وغيره وقال ابن إدريس
هذا غير واضح والصحيح أن البغال والحمير والخيل سواء كانت عرابا أو هجنا فإنها يحل أكلها ... والأصح من أقوال المحصلين
... ما يؤكل اللحم تقع عليها الذكاة وهو مذهب شيخنا أبي جعفر الطوسي في سائر كتبه واختيار السيد
المرتضى في انتصاره وأما السباع من الطير وغيره فعندنا أن أسآرها طاهرة وهي طاهرة وتقع عليها الذكاة عندنا
... وإنما لا يقع الذكاة على الكلب والخنزير وهذا الذي اختاره هو المشهور المعتمد وقال سلار ...
... لا تقع عليه ذكاة ... ما لا يحل أكله وهذا على إطلاقه ليس بجيد وقد تقدم البحث في ذلك كله قال
المفيد والمسلم لا يملك شيئا محرما عليه كالخمر والخنزير والقرد والذئب وكذا قال سلار وقال ابن إدريس ولا أرى
... الذئب ... ومن أتلف ... والأسباع ... عندي ...
الفصل السابع في اللواحق مسألة قال الصدوق في المقنع وذكر الخنثى وامنها ... الدية و ... قال
ابن الجنيد ... ذكر الصبي إذا لم يبلغ والخنثى والخصي المحكوم له بأنه رجل وإن كان محكوما له بأنه امرأة
كان فيه ثلث الدية والوجه أن نقول إن كان قد حكم له بالرجولية وجب عليه في كل واحد من ذكره وأنثييه
كاملة وإن حكم له بالأنوثية وجبت الحكومة لأنه زائد وكذا إن أشكل أمره لأصالة البراءة مسألة قال الصدوق
في المقنع في السمحاق وهي التي ... ومن الموضحة خمسمائة درهم فإذا كانت في الوجه فالدية على قدر الشين
والمعتمد ما تقدم من أن السمحاق سواء كانت في الرأس والوجه أربعة أبعرة ... أربعون دينارا أو أربعمائة
درهم وأما الموضحة فإن فيها خمسمائة درهم وقد تقدم مسألة قال الصدوق في المقنع إذا ادعى رجل على رجل
قتلا وليس له بينة فعليه أن يقسم خمسين يمينا بالله فإذا أقسم دفع إليه صاحبه ... فإن أبى أن يقسم قيل
للمدعى عليه أقسم فإن أقسم خمسين يمينا بالله أنه ما قتل ولا يعلم له قاتلا أغرم الدية إذا وجد القتيل بين
ظهرانيهم وكذا قال ابن حمزة وهذه رواية رواها الشيخ عن أبي بصير عن الصادق عليه السلام
والطريق على ... ضعيف والمعتمد أن نقول وجود القتيل بين القبيلة وفي القرية إن كان ...
للدم عليهم وأراد الولي الحلف على إثبات القصاص كان له ذلك فإن لم يفعل ورد اليمين على المنكر وإذا
حلفوا القسامة سقطت الدعوى عنهم وإن طلب إثبات الدية كان له ذلك ... وأن ...
الدية إلا بالقسامة فإذا لم يحلفا ولي المقتول وحلف المدعى عليه سقطت الدعوى عنهم ولا دية مسألة قال

الصدوق في المقنع فذكر العتق الدية وكذا قال ابن الجنيد والمشهور ان عمد الملك الدية لانه اسلم فكون فيه
ملك للدية العصبة لكبيرة من الله عبادة وقال في المقنع اذا اسلم الرجل ثم قتل خطأ قسمت الدية على نحو من الرأس
فمن اسلم وليس له موالي والمشهور انه ان كان قاتلا خطأ كانت ديته على الامام ان كان له مال وان لم يكن له مال
كانت ديته على الامام وان كان معتوقا فديته للامام او المولى له وارث وقال في المقنع فان قتل المكاتب رجلا
خطأ فان كان مولاه حين كاتبه اشترط عليه ان عجز فهو رد في الرق فهو بمنزلة المملوك يدفع الى اولياء المقتول
فان شاؤوا استرقوا وان شاؤوا باعوا وان كان مولاه حين كاتبه لم يشترط عليه وقد كان ادى من مكاتبته
شيئا فان على الامام ان يؤدي بقدر ما اعتق من المكاتب ولا يبطل دم امرئ مسلم وارى ان يكون ما بقي على المكاتب
مما لم يؤده لاولياء المقتول عليه يستخدمونه حياته بقدر ما بقي وليس لهم ان يبيعوه وهذا القول عندي
اجود من قوله سابقا لان المعتق من الرقبة يكون على مولاه ثم قوله وليس لهم ان يبيعوه ممنوع لان الكتابة
في نصيب الرقبة قد بطلت باسترقاقه [مسئلة] المشهور ان في المنقلة خمسة عشر بعيرا وقال ابن ابي عقيل وقد
جاء التوقيف عنهم عليهم السلام ان في الناصفة ثلاثة من الابل وفي المأمومة ثلاثة وثلاثين من الابل وفي السمحاق
اربعة من الابل وفي المنقلة عشرين من الابل والاول اقوى واشهر بين الاصحاب ويدل عليه رواية ابي بصير عن الصادق
عليه السلام قال وفي المنقلة خمسة عشر من الابل وكذا في رواية زرارة عن الصادق عليه السلام ورواية مسمع عن
عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام قضى رسول الله صلى الله عليه [illegible]
ثلث الدية وفي المنقلة خمسة عشر من الابل [مسئلة] المشهور انه اذا كان العاقل من اهل الحلل وارادوا دفعها
وجب عليهم مائتا حلة كل حلة ثوبان من برود اليمن وقال الصدوق في المقنع وعلى اهل اليمن الحلل مائتا حلة ورواه
في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الحسن بن محبوب عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سمعت ابن ابي ليلى يقول كانت الدية
في الجاهلية مائة من الابل فاقرها رسول الله صلى الله عليه وآله ثم انه فرض على اهل البقر مائتي بقرة وفرض على اهل
الشاة الف شاة وعلى اهل الحلل مائتي حلة قال عبد الرحمن فسألت ابا عبد الله عليه السلام عما رواه ابن ابي ليلى فقال
كان علي عليه السلام يقول الدية الف دينار وقيمة الدينار عشرة دراهم وعلى اهل الذهب الف دينار وعلى اهل
الورق عشرة آلاف درهم وعلى اهل الامصار وعلى اهل البوادي الدية من الابل ولاهل السواد مائتي بقرة او الف
شاة والذي ذكرناه اولا اختيار الشيخين وسلار وابي الصلاح وابن البراج قيمة كل حلة خمسة دنانير وكذا ظاهر
كلام ابن ابي عقيل فانه قال الدية على اهل الابل والبقر والغنم من اي صنف كان قيمة عشرة آلاف درهم واذا كان الضابط
اعتبار القيمة فلا مشاحة في القدر مع حفظ قدر القيمة وهي عشرة آلاف درهم او الف دينار [مسئلة] قال سلار اذا
ذهب كلامه جميعا ففيه ربع الدية وقد روي ان فيهما اذا لم يبن شيئا مائة دينار والوجه عندي الحكومة فيما اذا ادعى
هو قول ابي الصلاح والاصل [مسئلة] قال الشيخ في النهاية ومتى ادعى ذهاب بصره وعيناه مفتوحتان صحيحتان لم يقبل
بعد صدق قوله حلف خمسين يمينا على دعواه وقد روي انه يستقبل بعينيه عين الشمس فان كان كما قال بقيتا مفتوحتين

مفتوحتين في عين الشمس وان لم يكن كما قال غمضهما وقال سلار فان ادعى ذهاب نظره ولم يظهر امره اقعد
مواجها لعين الشمس فان اطبقهما فقد كذب وان لم يطبقهما فقد صدق وافتى بما حمله الشيخ رواه وكذا ابو الصلاح
والشيخ رحمه الله عول على ما رواه سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن العين يدعي صاحبها انه لا يبصر
قال يؤجل سنة ثم يستحلف بعد السنة انه لا يبصر ثم يعطى الدية قال قلت وان هو ابصر بعد قال هو شيء اعطاه الله اياه
واحتج سلار بما رواه الاصبغ بن نباتة عن امير المؤمنين عليه السلام قال واما ما ادعاه في عينيه فانه يقابل بعينيه عين الشمس
فان كان كاذبا لم يتمالك حتى يغمض عينيه وان كان صادقا بقيتا مفتوحتين ولا باس عندي بذلك اذا افاد اعتقاد
الحاكم شرطا [مسئلة] قال المفيد وليس في كسر اليد شيء من العظام وقطع شيء من الاعضاء التي تصلح بالعلاج قصاص
وانما القصاص فيما لا يصلح من ذلك بشيء من العلاج وقال الشيخ في النهاية من قطع شيئا من جوارح الانسان وجب ان
يقتص منه ان اراد ذلك المقطوع وان جرح جرحة فمثل ذلك الا ان يكون جراحة يخاف في القود منها على هلاك النفس
فانه لا يحكم فيها بالقصاص بل يحكم بالارش كالمأمومة والجائفة وما اشبههما وكسر الاعضاء التي يرجى انصلاحها بالعلاج ح
فلا قصاص ايضا فيها بل يراعى حتى ينجبر الموضع اما مستقيما او على عثم فيحكم حينئذ بالارش فان كان شيئا لا يرجى
صلاحه فانه يقتص من جانيه على كل حال وقال سلار الجنايات ان خيف من القصاص فيها تلف المقتص منه او لا
قصاص فيها بل الدية وان لم يخف فصاحب الجناية يخير بين القصاص والدية ولا قصاص فيما يبرأ ويصلح وانما فيه
الارش والقصاص فيما لا يبرأ والوجه ان نقول انه لا قصاص في كسر الاعضاء والعظام لما فيه من التغرير او عدم الوثوق
الى قدر الحق واما غير الكسر فان خيف منه التلف فلا قصاص ايضا وان لم يخف منه التلف وجب القصاص سواء رجي الا
لعموم قوله تعالى والجروح قصاص مع ان سلار قال اما غير الجراحات فلا قصاص الا في شيء منها مثل المأمومة و
الجائفة عند الظن بهلاكها فانه قصد من الجنايات التي تشتمل على الكسر مع ذلك وابو الصلاح قال انما
يكون جارحا بما يوجب القصاص مع تكامل الشروط المذكورة في القود اذا كان مما يصح فيه المماثلة كقطع اليد والرجل
والاصبع الى غير ذلك ولا يخاف معه تلف المقتص منه فاما الكسر والفك المنجبر والجرح للعظم والمأمومة والسمحاق
والجائفة في الجوف وما جرى مجراه فلا قصاص في شيء منه وهذا الاشكال الساني ولا [مسئلة] قال ابو الصلاح واذا قتل
العبد او المعتق حرا مسلما او حرة وجب تسليم كل منهما الى ولي الدم فهو مخير ان شاء قتله وان شاء واملكه ما معه
مال وولده ان شاؤوا استرقوه وولده دون غيرهم في ملكه وهذا ليس بجيد على اطلاقه فان الصحيح عندنا ان العبد لا
يملك شيئا فجميع ما بيده لمولاه ولا يجب دفعه الى اولياء المقتول بل الواجب دفع العبد لا غير ولو قلنا ان العبد يملك فانه
ملكا ناقصا فالاقوى انه لا يجب دفعه ايضا واما الاولاد فلا يجب دفعهم ايضا سواء ولدوا بعد القتل او قبل الدفع او قبله لانهم وليا
لا يملكون بنفس القتل بل باختيار الاسترقاق ولو كانت الامة حاملا وقت القتل ثم دفعت لم يملك الاولياء ولدها لكونه
للمولى سواء وضعته قبل الدفع او بعده عملا بالاستصحاب السالم عن معارضة منافيه وليس هذا الدفع مانعا عن الدفع
بالجميع انه لا يجب الدفع هنالك فقضى الاولى [مسئلة] قال الشيخان اذا اقر واحد بقتله عمدا واخر بانه قتله خطأ تخير اولياء

من قتل المقر بالعمد وليس لهم على الآخر سبيل ومن أخذ الدية من الجاني وليس لهم على العامد سبيل وقال أبو
الصلاح وإذا أقر بعضهم بأمر كره بعضهم يوجب القود وأقر آخر بعد أنه خطأ فأولياء المقتول بالخيار إن شاؤوا
قتلوا المقر بالعمد ولا سبيل لهم على المقر بالخطأ وإن شاؤوا ألزموهما الدية نصفين فإن كان المقر بالعمد ممن لا
يقاد بالمقتول لكونه صغيرا أو مجنونا أو ذميا أو عبدا فعليهما جميعا الدية والوجه ما قاله الشيخان لنا أن كل واحد
منهما أقر بالقتل بالانفراد فلا يصدق في تكذيب الآخر وتصديقهما معا ممتنع **مسألة** قال أبو الصلاح وإذا قتل الصغير أو المولى عليه
المعتوه حرا أو عبدا مسلما أو ذميا ذكرا كان أو أنثى فعلى وليهما الدية وقال في موضع آخر ودية قتل العبد على سيده
الصغير والمحجور عليه على وليه وإن كان خطأ فعلى عاقلتهما وقال في موضع آخر وعاقلة الرقيق مالكه هو العاقلة
والوجه أن جناية الصغير والمولى عليه على عاقلتهما لا على وليهما وأما العبد فإن جنايته لا يعقلها مولاه ولا أحد
إلا المجني عليه وقد تقدم أن السيد لا يعقل العبد والظاهر أن مراد أبي الصلاح ذلك لما بيناه **مسألة** قال إذا جنى وإذا جنى
العبد على حر جناية تحيط بقيمته فعلى سيده تسليمه أو فداؤه وإن كانت أقل من قيمته فعليه فداؤه أو تسليمه وأخذ الفاضل
من قيمته عن أرش الجناية وعبارة ابن الجنيد هاهنا حسنة فإنه قال ولو جنى عبد الرجل على رجل كانت جنايته في رقبته ولو
مات الجاني قبل القصاص منه لم يجب على سيده قود ولا دية ولا يجتمع أمران قال وإذا كان أرش جناية العبد يحيط برقبته
كان الخيار لسيده إن شاء فداه وإلا كان المجني عليه شريكا في رقبة العبد بقدر أرش جنايته وإن كان أرش جنايته يحيط
برقبته فكانت الجناية إلى المجني عليه أو وليه فإن شاء ملكه وإن شاء أخذ من سيده قيمته **مسألة** قال أبو الصلاح
فعلى هذا التحرير يتنوع القتل ستة أنواع عمد يوجب القود وخطأ محض وخطأ شبه العمد توجبان الدية على العاقلة
وهذا التقسيم ليس بجيد فإن المشهور أن دية شبيه العمد على القاتل وأن العاقلة إنما تضمن الخطأ المحض **مسألة** اعتبر أبو
الصلاح دعوى ذهاب السمع بالصوت الرفيع من حيث لا يعلم فإن ارتاع فهو سميع وإن لم يرتع فهو أصم واعتبر ذهاب
الشم بتقريب الحراق إلى الأنف فإن دمعت عيناه فهو سليم وإن لم تدمع فقد ذهبت حاسته وكذا ابن الجنيد اعتبر في
الشم والشيخ جعل في إنهما [illegible] والأيمان والاستظهار بهما واعتبر أبو الصلاح أيضا دعوى عدم النطق
بالإبرة فإن خرج الدم أسود أو لم يخرج دم فهو أخرس وإن خرج أحمر فهو سليم والوجه أن نقول إن أفادت العلامة الحاكم
ما يوجب الحكم اعتبرها وإلا فالأيمان **مسألة** قال أبو الصلاح وضمان الجريمة ما قصده وارتكبه إما من عمد أو خطأ عن تعمد
أو سهو وما يحصل عند فعله أو من حمل عليه ثم قال والثالث ما يتبع من الزرع أو العقر بالحريق أو المجحود يعلم من دار خطأ
أو فساد عضو داره بها لا يجعل فيلزم الولي دية التلف في بيته المتلف وأرش الجناية وهذا على إطلاقه ليس بجيد فإنا
قد بينا أن المولى لا يضمن جناية عبده بل إن شاء دفعه والضمان إنما هو على الطفل والمجنون بل على عاقلتهما ولا ضمان
على العاقلة فيما يتلف من الأموال بل النفوس خاصة **مسألة** قال ابن الجنيد إذا ركب السيد عبده فجنى العبد كان الضمان على
السيد وإن ركب العبد بغير إذنه فجنى كانت جنايته في رقبته والوجه أن نقول إن كان العبد صغيرا أمكن ذلك وإن كان كبيرا كان
الضمان عليه يتعلق برقبته **مسألة** قال ابن الجنيد القصاص بين الحامل كالقصاص بين الحر المسلم من جراح أو شجاج أو حتق

حشفا أو نحو ذلك فإن لم يكن بإيراثه فلا قصاص وقال الشيخ رحمه الله في الخلاف كل موضع قلنا قد حصل التلف على ما قررناه
ظاهرا لنا أن نقتص منه سواء كان بالفعل أثر الفعل أو لم يكن أثره وهذا قريب للعموم وكان ابن الجنيد نظر إلى أنها تحق بالقتل
عند فقد العلامة والأثر ونحن نقول إن أسقى لحص فلا قصاص لأنا إنما التلوث حصل بما تعقد برحلها فقد وقال في المبسوط كل
موضع حصل اللوث فللولي أن يقسم سواء كان بالقتيل أثر القتل فكذلك وإن لم يكن أثر فلا قصاص قال وهذا أقوى
وهو يوافق قول ابن الجنيد **مسألة** قال ابن الجنيد ولا قسامة في بهيمة ولا في شيء من العروض وإنما هو فيمن مقتول وقال
الشيخ في الخلاف إذا قتل عبد وهناك لوث فلسيده القسامة لعموم الأخبار الواردة في وجوب القسامة في القتل
المشهور أن دية الذمي ثمانمائة درهم وقال ابن الجنيد فأما أهل الكتاب الذين كانوا متهودة من قبل رسول الله صلى
الله عليه وآله ولم يغيروا ما شرط عليهم رسول الله صلى الله عليه وآله فدية الرجل منهم أربعة آلاف درهم والمرأة منهم ألفا درهم
وأما الذين ملكهم المسلمون عنوة ومنوا عليهم بحيات سيما بأهل مجوس السواد ومن هو من أهل الكتاب الجبال وأرض الشام
فدية الرجل منهم ثمانمائة درهم والمرأة من كلا الصنفين دية الحرة نصف دية نظيرها من الرجال والمشهور الأول لنا الروايات
الدالة عليه ومن ضمنها ما روي ابن مسكان في الحسن عن الصادق عليه السلام قال دية اليهودي والنصراني والمجوسي
ثمانمائة درهم وفي الصحيح عن أبان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال قلت له إبراهيم يزعم أن دية اليهودي
والنصراني والمجوسي سواء قال نعم قال الحق وفي الصحيح عن ليث المرادي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن دية النصراني
والمجوسي واليهودي فقال ديتهم سواء ثمانمائة درهم ثمانمائة درهم وغير ذلك من الروايات احتج بما رواه أبو بصير
عن الصادق عليه السلام قال دية اليهودي والنصراني والمجوسي أربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم ولجاب الشيخ بالحمل
على المعتاد لقتلهم أهل الذمة والتأني بذلك **مسألة** قال ابن الجنيد وإن حكم عليه بدية أنه لا حيز لهم وكان يعلم عن الكفارة لكلام حيث
رفع من منه وقال الشيخ في الخلاف وأما الكفارة فلا تجب بقتل الجنين على ضاربها وقال في المبسوط كل موضع يجب فيه الدية تجب الكفارة
عندهم وقال قوم إن الكفارة وهو الأقوى لأن الأصل براءة الذمة وقول الشيخ حسن عملا بالأصل وعدم ما ينافيه **مسألة** قال ابن الجنيد
وما كان من الأعضاء معيبا ولا فيه دية بحسب العادة بعدم المنفعة بالعضو ففي الجناية على العضو ثلث دية العضو الكامل صحيحا
يجني عليه بتلك الجناية وذلك كالعين الأعمى واليد الشلاء والرجل العرجاء ولسان الأخرس وكذلك ما كان منها حادثا وقد
جرت العادة بأنه لا يعود إلى السلامة مثل ذكر الخصي والأنثيين وعين الأعمى وإن كان العارض مما يجوز مثله بحلول رجوع
العضو إلى حال السلامة والجناية عليه كالجناية على العضو الصحيح كاللسان إذا خرس من علة والعين إذا حدث بها الرمد
وإذا حدث الشلل من الجناية وأراد أن النصف من العضو إن نقل العضو ثلث دية العضو وهو يعطي أن في ذكر الخصي ثلث الدية
والمشهور أن فيه الدية كاملة لأن العيب ليس في الذكر بل في غيره ويجوز الرجوع إلى حال السلامة يكفي في إيجاب الدية كاملة
بل مع الرجوع والعضو إلى السلامة وإن ذهبت منفعته لا يجب فيه كال الدية بل إنما على المشهور **مسألة** قال الشيخ في النهاية
وإذا انصدع السن فإنه يحق بموت الآن وفيها ولم يتم فدية سقطها ثلث دية السن فإن عولجت وبرأت والتأمت
ففيها خمس دية السن في سواء جذبها بحساب ذلك فإن التأمت وصلحت ففيها خمس ديتها وقال ابن الجنيد ولو الشن

الحنيد اما الشفعات فهي العليا اذا اسقت ملث ديتها او في السفلى نصف ديتها والمشهور الاول **مسئلة** قال ابن الحنيد
وفي الحيوان اذا ذهبت عينه ربع ديته وقال في النهاية وفي عين البهيمة اذا فقئت ربع قيمتها على ما جاءت به الاثار
ونحوه قال ابن البراج وابن حمزة والعبد رحمه الله تعالى وحيث لا ارش في جرح الحيوان وكسر اعضائه واطلق وقال العوني في
النظر له ثم انه الفاعل ارش فكفر من الاموال كما العادات مطابقة على ما ذكره الشيخ رحمه الله [illegible] من اعضائها
فيجب فيها **مسئلة** قال ابن الحنيد وان سقت في الانف نافذة لا تنسد فديتها ثلث دية الانف فان انسدت فخمس دية الارنبة
مائة دينار فان كانت نافذة في احدى المنخرين الى الحاجز بين المنخرين فديته عشر دية الارنبة خمسون دينارا والشيخان قالا الانفذت
في الانف نافذة لا تنسد فديتها ثلث الدية فان عولجت وبرئت على غير عثم فديتها خمس دية الانف مائتا دينار وان كانت النافذة
في احدى المنخرين الى الخيشوم وهو الحاجز بين المنخرين فديتها عشر دية الانف مائة دينار وكذا قال ابن البراج
وابن ادريس ونحوه قال سلار وقال ابو الصلاح في الارنبة نصف الدية وفي احدى المنخرين ربع الدية وفي النافذة فيهما نصف
الدية فان صلحت فخمس الدية وفي النافذة في احد المنخرين سدس الدية فاذا التامت عشر الدية وفي كتاب ظريف فان
قطعت روثة الانف فديتها خمسمائة دينار وان نفذت فيه نافذة لا تنسد بسهم او رمح فديته ثلث الدية [illegible]
ثلث وان كانت نافذة فبرئت والتامت فديتها خمس دية الانف مائتا دينار فما اصيب منه فعلى حساب ذلك وان كانت
النافذة في احدى المنخرين الى الخيشوم وهو الحاجز بين المنخرين فديته عشر دية روثة الانف خمسون دينارا وان كان نقص
نفذت في احدى المنخرين والخيشوم الى المنخر الاخر فديتها ستة وستون دينارا وثلثا دينار وهو قريب مما قال ابن الحنيد
لكن المشهور بين الاصحاب ما قاله الشيخان **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط فان قطع احدى المنخرين قال قوم فيه ثلث الدية
لان فيها جمالا ومنفعة فاذا قطع منخرا واحدا فقد ملك الدية وقال بعضهم فيه نصف الدية وهو مذهبنا لانه ذهب
بنصف المنفعة ونصف الجمال وقال ابن الحنيد فاذا قطعت الارنبة فديتها خمسمائة دينار وفي كل واحد من جانبي الانف
مسئلة ثلث دية الانف اذا قطعت دون الارنبة والحاجز وقال ابو الصلاح وفي احد المنخرين ربع الدية وقول ابن الحنيد حسن
قال ابن الحنيد ولا تعقل العاقلة جناية العبد اذا علم انه وجد خطأ ولا ارش جراح لان النبي صلى الله عليه وآله لم
العاقلة الديات واما الوجه عن العبيد فهم لا دية لاحرار وذلك ولانهم كالاموال لاكمر وقال الشيخ في المبسوط ان
قتل خطأ محضا فالقيمة على عاقلته عندنا وكذلك في الطرف والخلاف كذلك وكلام ابي الصلاح يشعر بان العاقلة تضمنها
وقد سبق وقال ابن البراج اذا قتل حر عبدا وجبت قيمته في ذمته وكذلك ان قطعه او جرحه على الخطأ وان كان قد
قتله خطأ محضا فالقيمة على عاقلته وكذلك في اطرافه وقول ابن الحنيد حسن **مسئلة** قال ابن الحنيد ولو جنى العبد
حكما فبادر مولاه فاعتقه جاز عتقه وضمن الدية كلا لاولياء المجني عليه ولو دبره منظورا او كاتبه او باعه او وهبه
محيطة برقبته يبطل فعل السيد في ذلك كله اذ لم يجز ولي المقتول او المجروح فانه يستحق رقبة العبد ويبطل فعل السيد ووجهه
بالدين والوجه المشهور بين علمائنا ان التصرفات في انها تصح ويضمن السيد الدية او الاقل من الدية ودية العبد على الخلاف
نعم لو كان السيد معسرا فالوجه ما قاله ابن الحنيد وعلى تفصيل في قول ابن الحنيد [illegible] تعلق بها الجناية فلا

دية

تلا يقتضي تصرف الولي فيها كالمرهون وتفارق العبد لانه مبني على التغليب **مسئلة** المشهور ان الام لا تعقل
بالولد او ولد ولدها عمدا وكذا الاجداد من قبلها وقال ابن الحنيد ولا تقاد والد ولا والدة ولا جد ولا جدة لام بولد
ولد ولدها اذا قتله عمدا لنا عموم قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا خرج عنه الاب للاحاديث الدالة عليه والجد من قبله لانه
اب فيبقى الام والاجداد من قبلها على الاصل احتج بانها لم تصدق عليها ما بها واحد الوالدين فساوت الاخر والجواب
المنع من المساواة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا قتل رجل رجلين او اكثر منهما وادعى اولياء المقتولين القود فليس
لهم الا نفسه ولا سبيل لهم على ماله ولا لورثته ولا لعاقلته وان ارادوا الدية كان لهم عليه عن كل مقتول دية كاملة على
الوفاء وبمعناه قال ابن البراج وابن ادريس وقال في الخلاف اذا قتل واحد عشرة فلكل واحد القود لا يتعلق حقه بحق غيره فان
قتل الاول سقط حق الباقين وبه قال ابو حنيفة الا انه قال سقط الى بدله وهو كمال الدية فيما اتفق [illegible] اجماع الفرقة
والاصل براءة الذمة من ايجاب الدية على انا قد بينا ان الدية لا تثبت الا بالتراضي وهو اختياره في المبسوط وقال ابن
الحنيد لو قتل جماعة عمدا بحضرة اوليائهم وهم يطالبون بالقود اقيد لهم بالقود وان كان لمن بعده الدية في ماله ولو حضر
الاول بعد الى الباقي ولو لم يقسم بينهم للاول [illegible] العاقل [illegible] ولو طلب جميعهم الدية كان ذهبوا
عن القود وكانت الديات في ماله والمعتمد ان قول ابن الحنيد هو الوجه عندي لقوله عليه السلام لا يطل دم امرئ مسلم وقول المعتمد
في المقتصد انه اذا كان له مال اعطى اولياء المقتولين الديات كان عليه ديات الجماعة وان لم يكن له مال فليس لهم الا
نفسه فاذا قتل كان مستفادا الحكم من فحوى كلامه لاولياء المتأخرين رجوع على ورثته بشيء اصلا فيما علمناه **مسئلة**
قال ابن الحنيد واذا شهدت الشهود عند الحاكم بالقتل حبس المدعى عليه القتل الى ان يسمع حال الشهود ولو ادعى اولي لي
المستحصي الى سنة فان اقاموا والا خلي ولو شهد شاهدان ان عمرا قتل زيدا عمدا وشهد ثلاثة شهود ان بكرا
قتل زيدا عمدا انكر الدعوى ولي زيد فان كانت على بكر طلبا الولي بان يقسم مع الشهود على الذي يدعي فاذا اقسم
استحق الدم وان لم يقسم الولي او كان القتل خطأ عرض على الشهود اليمين فان حلفوا استحق الولي الدية على الحالف ن
عليه او على عاقلته وان نكل الشهود عن اليمين فرفع سهمهم ونصيب من حلف [illegible] ولو نكلوا جميعا عن اليمين كان
الدية على القاتلين على الذي شهد عليهم بالقتل [illegible] وعلى الذي شهد عليه [illegible] الدية فان كمل الثلاث
الشهود بيمين ونحو الا استحقاق انهما قتلا والشاهدان شهدتا على الثلاثة انهم شهدوا عليها انهم القتل فان
اقسم الولي على احد الطائفتين [illegible] او الدية وان لم يقسم الولي على احدهما كانت الدية بينهم
على الشاهدين ملثة [illegible] الدية وعلى الثلاثة [illegible] وفي هذا الكلام اشكال اما حبس المدعى عليه قبل اثبات الحق
فقد سبق البحث فيه مع الشيخ والوجه انه لا يحبس لانه تعجيل للعقوبة قبل ثبوت سببها وكذا اذا ادعى الولي
البينة واما تعارض البينات فالوجه ان الولي على ايها ادعى سقط حقه عن الاخر ويثبت دعواه بالبينة ولا
يحتاج الى القسامة بل يثبت القود مع الدعوى والشهادة بدون القسامة واحلاف الشهود لا سبيل اليه لانهم
بعيد ذلك في الشرع ولا تضمن الدية لهما بل يشتغل من توجه الدعوى عليه واذا شهد بكل من المشهود عليه

وان بادر [illegible] وكل واحد [illegible]

وارثه بعد

والشاهد على صاحبه سقطت الشهادة مع حصول الشبهة وقيام التهمة **مسألة** قال ابن الجنيد والولي إذا قتل قاتل حريمه مثل القتل الذي قتل به الأول وثق بأنه لا يتعدى والاحتياط أن لا يقع القود إلا بالسيف والمشهور عند علمائنا أنه لا يمكن من ذلك بل يقتل بالسيف لما رواه موسى بن بكر عن العبد الصالح عليه السلام في رجل ضرب رجلا بعصا فلم يرفع العصا حتى مات قال يدفع إلى أولياء المقتول ولكن لا يترك يتلذذ به ولكن يجاز عليه بالسيف احتج بعموم قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والجواب [illegible] عن الصواب **مسألة** قال ابن الجنيد وإذا أقر رجل بقتل رجل خطأ فادعى الولي أنه قتله عمدا فإن أقسم الولي استحق القود وإن لم يقسم كان له الدية في مال المقر [illegible] لو اختلف هو والجاني في صفة القتل وقال الشيخ في المبسوط إذا ادعى على رجل أنه قتل وليه عمدا فأقام شاهدين شهد أحدهما أنه أقر بقتله عمدا وشهد الآخر على إقراره بالقتل فقط فقد ثبت القتل بشاهدين [illegible] فإن صدقهم [illegible] وإن لم [illegible] على [illegible] في قول المدعى عليه وهو [illegible] قول الجاني في صفة القتل وقول ابن الجنيد [illegible] أقر بالقتل [illegible] **مسألة** قال ابن الجنيد لو جرح مسلم مسلما فارتد المجروح ثم أسلم فمات مسلما كان القود عندي للأولياء إن أحبوا لأن توسط الحال بالردة لا حكم لها مع وجوب القود في ابتداء الجناية ولو كانت نفسا وانتهائها لما آلت إلى النفس ولأن حكم الدم [illegible] حتى أسلم [illegible] والشيخ رحمه الله فصل في المبسوط فقال إن أقام على الردة مدة تسري فيها الجراح ثم عاد إلى الإسلام فلا قود لأن القصاص إنما يجب بالقطع وكل السراية بدليل أنه لو قطع مسلم يد مسلم فارتد المقطوع وكانت على ردته لا قود عليه ولو قطع يد مرتد فأسلم المرتد ومات مسلما لا قود فيه فإذا كان وجوبه بالقطع وكل السراية فإن بعض السراية هنا هدر لأنها حال الردة [illegible] من مضمون وغير مضمون فسقط القود لأن القصاص لا يتبعض وإن عاد إلى الإسلام قبل أن يكون لها سراية حال الردة ثم مات فالحكم له قود لأنه حصل حال الإسلام حال لو مات فيها لا قود فيه فيجب أن يسقط القود رأسا وقال آخرون عليه القود لأن الجناية وكل السراية حصلت حال التكافؤ فكان عليه القود وهو الأقوى عندي وشيخنا أبو البراج وقال في الخلاف الأقوى عندي أنه يجب عليه القود لأنه مسلم وجد في الطرفين حال الإصابة وحال استقرار الدية فيجب كمال القود وهذا أعني الأقوى [illegible] أنه لو قتله في حال الرجوع إلى الإسلام لوجب عليه القود وإن سرت في حال الردة مدة مديدة والقتل هنا مستند إلى الجناية فكان كقطع فاعلها أولى **مسألة** قال ابن الجنيد وعفو المعفو خطأ عن جنايته كوصيته يصح منها ما يصح وصيته [illegible] فأما عفوه عن القاتل عمدا فإطلاق لا يصح له حجر أحدهما إنه عفا عما لا يملك ولو شاء ولي المقتول عمدا المعقول [illegible] كان على المعقول دونه وقال الأول [illegible] الولي الدية وكذا كانت الجناية جراحا خطأ ثم سألت إلى النفس وكان المجني عليه قد عفا عن الجرح كان على عاقلة الجاني الدية إلا قدر الجرح الذي عفا له عنه فإن كان عفا عن الجرح وما يتولد منه كان ذلك كالوصية إذا كانت الجناية عمدا فإن سألت إلى النفس فقد عفا عن الجراح وما يتولد منه من قصاص أو دية فإن قال وإن كان نفسا لم يصح

ومات

والثاني أنه وصية للقاتل عندنا [illegible] والثالثة عفا عما لم يملك

يصح العفو عن النفس لأن ذلك حق يجب له في بدل العود لا يخالف كالشهيد ولو جنبا إذ الدم على القاتل في ماله وقال الشيخ في المبسوط إذا قطع إصبعه عمدا ثم عفا المجني عليه فإن سرت إلى الكف فلا قود في الإصبع لأنه قد عفا عنه وأما الكف بعد الإصبع فلا قود فيها لأنه لا قصاص في الأطراف بالسراية وتجب على الجاني دية ما بعد الإصبع وهو أربع أصابع وثلاثون وما يحدث منها أو لم يقل لأن الحادث منها وجوب دية ما بعد الإصبع وهو قود ما فيما لم يجب وإن سرى إلى النفس فالقود في النفس لا يجب لأنه عفا عن القود في الإصبع وإذا سقط فيها سقط في الكل لأن القصاص لا يتبعض فهنا القصاص سقط عن النفس سواء قلنا تصح الوصية من القاتل أو لا تصح لأن العفو فيما كان مالا فأما القصاص فإنه يصح لأنه ليس بمال بدليل أنه قد يعفو عن القود من لا يصح أن يعفو عن المال كالمحجور عليه للسفه والذي رواه أصحابنا أنه إذا جني عليه فعفا المجني عليه عنها ثم سرى إلى نفسه كان لأوليائه القود إذا ردوا دية ما عفي عنه على أولياء المقتص منه وإن لم يردوا لم يكن لهم القود فأما دية النفس فإن قال عفوت عنها وعما يحدث من عفا فإنه كان بلفظ الوصية فهي وصية للقاتل وهل تصح قال قوم لا تصح لقوله عليه السلام ليس للقاتل شيء وقال آخرون تصح وهو الذي تقتضيه مذهبنا لأنه لا مانع منه فمن قال لا تصح قال تكون الدية ميراثا ومن قال تصح أخرجت من الثلث وإن كان بلفظ العفو والإبراء قبل العفو والإبراء من المريض وصية أولا قال قوم هو وصية لأنه يعتبر من الثلث وقال آخرون هو إسقاط وإبراء وليس بوصية لأن الوصية نقل ملك فيما يأتي والإبراء إسقاط في الحال فلهذا لم يكن العفو كالوصية وعندنا أنه ليس بوصية وهل يعتبر من الثلث فعند أصحابنا ما رواه أصحابنا من قال إنه كالوصية فالحكم فيه كما لو كان بلفظ الوصية وقد مضى ومن قال هو إبراء وليس بوصية صح عما وجب وهو دية الإصبع ولم يصح فيما عداه لأنه إبراء عما لم يجب فإن وجبت تغول العفو كالوصية فإنه يخرج من الثلث وإنه يصح مما وجب كما هو يعتد والوصية تجوز للقاتل بناء على التفصيل الذي سلف منا في كتاب الوصية ويصح العفو عن القود من الولي وإن كان على المقتول دين لأن الواجب عندنا إنما هو القود والدية تثبت بدلا فلا يعتبر لحوق الديان الأعم أو إذا قال عفوت عن الجناية وعما يحدث منها لم يتناول ما يحدث لأنه إبراء عما لم يجب بخلاف الوصية ولا يسقط القود باعتبار العفو الباطل وقول الشيخ في المبسوط لا قصاص في الأطراف بالسراية ممنوع لأنه كما يجب في النفس بالسراية في الأطراف أولى وسقوط القصاص في الإصبع لا يستلزم سقوطه في النفس **مسألة** قال ابن الجنيد ولو رضي المجني عليه بأن يعفو عن قاتله فكانت الجناية خطأ كانت كالوصية المتطوع بها وإن كان عمدا أو دية القتل والرأي المدية فقاله [illegible] والوجه عندي التسوية بينهما في إسقاط الدية في العمد كما يسقط القود **مسألة** قال ابن الجنيد وإن قطعت اليد من نصف الذراع كان الخيار إلى المجني عليه إن شاء قطع الكف وأخذ قدر ارش ما قطع من ذراعه فلقدر زائدا على كفه بحكومة ذوي عدل وإن شاء أخذ من مفصل المرفق وأعطى قدر ارش ما أخذه من ذراع الجاني زائدا على حقه بحكومة ذوي عدل وقال الشيخ في المبسوط وإن قطع يده من بعض الذراع فلا قصاص فيها من بعض الذراع لأن نصف الذراع لا يمكن قطعه خوفا على الماء أو لخطر أكثر من حقه فيكون المجني عليه بالخيار بين العفو

لمحجور

تذنيب

وإن قدرا

بدلا

على ما ل ولا دية وحكومته فيما زاد عليها من الذراع فنصف القصاص فيقتص في اليد من الكوع ويأخذ حكومة فيما
بقي من الذراع وقول الشيخ هو المشهور فتعين العمل به وبه قال ابن البراج **مسألة** قول الشيخ وابن البراج يعطى ان
في الزائد على الكف حكومة وقال ابن ادريس يعتبر بالمساحة [illegible] منفصلا على نصف من الذراع تذنيب
لو قطع نصفه **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا عور [illegible] عين صحيح قلعت عينه وان عمي فان [illegible] قلعت مسألة
عينه كان مخيرا بين ان يأخذ الدية كاملة او يقلع احدى عيني صاحبه ويأخذ نصف الدية وقال ابن الجنيد لا عور اذا فقأ
عين صحيح فقئت عينه [illegible] ان شاء الولي فان فقأ عين صحيح اعور [illegible] في سبيل الله كان الخيار الى
المجني عليه ان شاء اخذ الدية كاملة من المعور وان شاء فقأ [illegible] الجاني واخذ منه نصف الدية وان شاء اعطى نصف الدية وفقأ عين
الجاني والوجه ما قاله الشيخ في النهاية وقد تقدم البحث في ذلك [illegible] لحكم العينين فانا جعلناهما بمنزلة العين الواحدة فلا
يجب لو فقع نصف الدية جيد والاولى ما قاله الشيخ للروايات **مسألة** قال ابن الجنيد ولو كانت لرجل اصبع [illegible] ثم ضربت
الاصابع فقطعت لم يكن فيها قصاص وكان فيها ثلث الدية [illegible] وان كان منفتها واحد فقطعها جميعا [illegible] قصاص
باصبع واحدة والوجه ان له القصاص ويأخذ دية الزائدة وهو ثلث دية الاصلية لانهما عضوان قطعا فلا يسقط احدهما [illegible]
مسألة قال ابن الجنيد ولو قطع رجل اذن رجل [illegible] فاخذ المستقاد منه اذنه فالصقها [illegible] كان للمجني عليه ان
يقطعها ثانيا فان كان الاول ايضا عاد اذنه فالصقه ثم طلب القود لم يكن له [illegible] والوجه ان له القصاص لان [illegible]
الالتصاق [illegible] القصاص [illegible] **مسألة** قال ابن الجنيد والاولى عندي
بالقصاص من الجراح دون النفس [illegible] في الجراح الى [illegible] على ما كتب
وقت [illegible] فان اختار المجني عليه [illegible] وكان
[illegible] لم يكن على [illegible] فان فقع [illegible]
جراح المجني عليه [illegible] وقال الشيخ في المبسوط
يجوز [illegible]
[illegible] قصاص [illegible]
الجراح لم يكن عليه الذي [illegible] والقصاص اذ كان [illegible]
[illegible] المجني عليه [illegible]
[illegible] **مسألة** قال المفيد في المقنعة ومن سب رسول الله صلى الله عليه واله او واحدا من ائمة الهدى عليهم السلام
فهو مرتد عن الاسلام ودمه هدر يتولى ذلك منه الامام فان سمعه غير الامام [illegible] الى حكم [illegible] ولم يكن عليه قود
ولا دية لاستحقاقه القتل على ما ذكرناه لكنه يكون مخطئا بتقدمه على السلطان وقال الشيخ في النهاية ومن سب رسول الله
صلى الله عليه واله او واحدا من الائمة عليهم السلام كان [illegible]
والوجه ما قاله المفيد [illegible] **مسألة** قال المفيد [illegible]

السيد اذا قتل عبده عمدا كان عليه كفارة الجمع عتق رقبة مؤمنة وان اضاف اليه صيام شهرين متتابعين واطعام ستين
مسكينا كان افضل [illegible] كفارة [illegible] وقال الشيخ رحمه الله في النهاية ومن قتل عبده متعمدا
كان عليه كفارة قتل العمد وعليه المشهور [illegible] لدلالة الروايات عليه [illegible] في الصحيح عن الصادق عليه
السلام قال من قتل عبده متعمدا فعليه ان يعتق رقبة وان يطعم ستين مسكينا او يصوم شهرين متتابعين وفي الصحيح
عن زرارة عن الصادق عليه السلام في الرجل يقتل عبده متعمدا اي شيء عليه من الكفارة قال عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين
وصدقة على ستين مسكينا **مسألة** قال الشيخ في المبسوط وتبعه ابن البراج لو قطع انسان يد رجل وقطع اخر رجله [illegible]
ثالث [illegible] كان الجميع قتلة [illegible]
فيقطع القاطع ثم يقتله [illegible] وقال في الخلاف [illegible]
[illegible] وقال الشافعي [illegible] قاطع اليد [illegible] وكذلك يقطع رجل قاطع الرجل ثم يقتله
ثم يقتله دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقول الشيخ في الخلاف هو المشهور [illegible] في المبسوط [illegible] **مسألة** قال الشيخ
في المبسوط اذا قطع كفا فيها اصبع [illegible] فان عفى المجني عليه على مال [illegible] كاملة وحكومة في الكف
الرابعة فان اختار القصاص [illegible] الاصبع الرابعة [illegible]
لا ما تقدم والحلقة [illegible] **مسألة**
قال الشيخ في النهاية [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
العضد [illegible] ابن البراج [illegible] قال الشيخ لما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال في الانف اذا استوصل جذعه الدية [illegible] عن الصادق عليه السلام قال [illegible]
الدية [illegible] **مسألة** اذا جنت ام الولد قال الشيخ في المبسوط
كان ارش جنايتها على سيدها [illegible]
اذا جنت ام الولد كان ارش جنايتها [illegible] وهو اختيار [illegible] مثل جناية المملوك
سواء [illegible] ارش جنايتها [illegible] دليلنا اجماع الفرقة [illegible]
على انها مملوكة يجوز بيعها وقال ابن البراج اذا جنت ام الولد جناية كان على سيدها ارش جنايتها وهو [illegible]

الشيخ في المبسوط والوجه ما قاله في الخلاف لعموم الادلة الدالة على ان السيد لا يقتل بعبده وقوله في المبسوط ليس بجيد لان الحر
لان المولى باستيلاده منع من بيع رقبتها فاشبه الواهب للجاني عمدا **مسألة** قول المصنف في الجواب [illegible] قال ابن الجنيد لان العبد لو قتل
الشيخ في المبسوط والخلاف ومنعه ابن ادريس وقال ابن البراج في كتابه معا للوارث ثم يعطى القاتل الورثة الا ان الحر
عليه السلام البينة على المدعي وهو مدع احتج بان القتل يحيل بصدقه لانه اخبار مستلزم عند وفاته وورثته من الاخر فجعل على
الطرح صدقة والجواب الحمل على الفرض **مسألة** قال الشيخ في النهاية دية العبد قيمته ما لم تتجاوز دية الحر فان
زاد على ذلك رد الى دية الحر وكذا قال المفيد في المقنعة وهو المشهور بين علمائنا وقال ابن حمزة وان قتل عبد عبدا لم تزد ديته ما
لم تتجاوز قيمته الحر فان تجاوزت رد الى دية الحر ولو زاد ما رواه في الروايات على ذلك ولم يروى ابن مسكان في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال دية العبد قيمته وان كان نفيسا فافضل قيمته عشرة الاف درهم ولا تجاوز دية الحر وكذا غيره من
الروايات وقول ابن حمزة لا وجه له **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا قتل العبيد بعضهم بعضا او كانوا احرارا قيد بعضهم واقتص
لبعضهم من بعض واطلق وكذا قال ابن ادريس وقال في المبسوط والخلاف اذا قتل عشرة اعبد عبدا دفعة فالقود عليهم
فان اختار قتل الكل عن ان يرد الفاضل على دية عبده وجب عليه رد ما فضل وان كان قيمتهم دون قيمة العبد او دونها
فلا شيء عليه ولم يعتبر ذلك احد وقال ابن حمزة وان قتل عبد عبدا لزم القود مع تساوي القيمتين من غير زيادة ولا نقص
والوجه المراد ان كان الجاني اكثر قيمة كما في المراة والرجل **مسألة** قال ابن حمزة وان جرح اثنان رجلا فكان قتل احدهما عمدا
والاخر خطأ او قتل عاقل وصبي او مجنون كان الحكم ان يلزم القصاص ولزم الدية وكان نصيب من الدية على العاقلة في ماله
منقطع وبنصيب الخطأ والصبي والمجنون على عاقلته والمشهور انه يجب القود على العامد بعد رد الفاضل عن جنايته وقد
تقدم البحث في ذلك مع الشيخ **مسألة** المشهور ان دية الخطأ تستأدى في ثلاث سنين وقال ابن حمزة تستأدى في سنة اذا
كان العاقلة غنيا وفي سنتين اذا كان متوسطا والاعتماد على المشهور او لم يحي **مسألة** قال ابن حمزة وان ذهب السمع من احدى الاذنين
نسبه الى الاخرى بالدية كما ملوان ذهب سمع الناس لم يعتبر حكم الاخر وتحقيق ذلك فانه حمل على الاعور
منقطع والقياس باطل عندنا وان قال الدليل لما نباه به **مسألة** قال ابن حمزة وفي دية الخمس اذا ودت ثلث دية النفس وقال الشيخ
في المبسوط وفي الحسن انه وفي حلمتها الدية وما فضل بين ان يكونا صغيرين او كبيرين ملتحين او قبيحتين حسنين او
متحدين وهو الاقرب للعموم قال صاحب الصحاح العين في العين صغر المودي مع سيلان دمعها وقال اكراو فيها **مسألة**
قال ابن حمزة وان سويا كان المتحيرين فتحسن ديتا او ان نفي نتوءها غرائم اذا كان صغرا جانبه فالحكومة الرحمة اذا
كان ملتحيا وهو لا يترتب وقال ابن ادريس عملا بالاصل من عدم التعيين **مسألة** قال ابن حمزة فان قطع احد حمسة
اعضاء الملك والحضفة المرهونة الرتبع والكف والحجر على عظم فيه بلغت دية اليد فان جرى على فرعهم ففيه ما يبين دينار وثلث
ماء وثلاثون دينار اوثلث دوم لها بطريف فان دفن المرهون عظم فدية ثلث دية النفس بلماء وثلث وثلاثون دينار
وثلث دينار فان كان فك ديته ثلثون دينارا والمرهون الحرمة دكسوا ودية الرتبع اذا رضحه فجبر على غير عثم ثلثة
اعشب ثلث دية اليد مائة دينار وستة وستون دينارا وثلثا دينار **مسألة** قال ابن حمزة وان كانت الجناية على العنق

قد زاد في نكونه الكاسح من دون شاء الحرمين للمولى وضحكونه جاء اندمال وثبوته

النفس عمدا محضا كانت القسامة خمسين يمينا وان كان معرضا هذه واحد كان عليه خمسة وعشرون يمينا
وقال الشيخ في المبسوط وان كانت الدعوى عمدا محضا يوجب القود حلف المدعي خمسين يمينا مع اللوث
سواء كان اللوث شاهدا او قرينة فيقضي له بالقود فيقتضي الحمل **مسألة** قال ابن حمزة وان كان من يحلف جماعة
حلف كل واحد خمسين يمينا وهو قول الشيخ في المبسوط والاقرب انه لا حاجة الى اليمين الزائدة بل يحلف الولي
اليمين المذكورة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط في كتاب الجراح اذا قتل مسلم كافرا لم يقتل به سواء كان معاهدا او
مستأمنا او حربيا وعليه التعزير والدية والكفارة وقال في كتاب كفارة القتل ان كان المقتول في دار الاسلام
ففيه الدية والكفارة بلا خلاف وان كان معاهدا ففي دار الاسلام ففيه الدية بلا خلاف والكفارة عند الفقهاء
وقال في الخلاف لا يجب الكفارة بقتل الذمي والمعاهد وخالف جميع الفقهاء في ذلك ودليلنا ان الكفارة
ما جاءت الا في البراءة وقوله تعالى وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق الضمير في كان يرجع الى المؤمن وهذا هو الصحيح
كالقطع على ان قولنا الاول في المبسوط كلام المخالفين دون ان يكون ذلك اعتقاده **مسألة** قال ابن الجنيد لا تكون
ارش الجنايات الا بقدر ما اراد سيدهم ان يفديه وقال في المبسوط اذا جنى عبد جرحا ما قل الامرين من قيمته او ارش الجناية
لا ان كانت قيمته اقل فليس عليه غير قيمة عبده وان كان ارش الجناية اقل فليس عليه غيرها وهل يجوز ان يجبر الجاني على
ان يعطيه بارش الجناية بالغا ما بلغ ويسلم للبيع لانه قد يرغب فيه راغب فيزيد بذلك لعقد الا ان وهذا القول
في رواية ثانية الا دنانير وقال في الخلاف اذا جنى العبد تعلق ارش الجناية برقبته فان اراد السيد ان يفديه كان
بالخيار بين ان يسلمه برمته او يفديه بمقدار ارش جنايته وتعلق الناس في هذا الحمين هذا احد قولي الشافعي والثاني يلزمه
ولها الجاني وهو المعتمد لما قاله في المبسوط **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا اقاله في النهر فعل وصول الى الماء
المقطع المحرف قال قوم يجب القود لانه اهلكه بفعله فاشبه ما لو القاه في ماء يحرقه كان هلاكه فيه كالمحرق
ولعله يجيء ان حصل بقعة ما فيه هلاكه كما لو فيقلب على الفاعل وقال اخرون لا قود لانه هلك ما يهلك فيه غالبا فلا قود باهلاكه به
كما لو كان نبحج لاخرجه الريح ممن نصحه واستقبل عن السيف حيث ينصفه فانه لا قود على الثاني لانه هلاك به
ولا قود على الدافع والقول الاقرب عند تجزئه الا قول لا ترتكب قصدا تسبب على يد جنده وقال في الخلاف للشافعي فيه قولان احدهما
عليه القود لانه اهلكه بقصد القتل وهو الصحيح المحكي عن هذا البيت والثاني لا قود عليه لان الهلاك حصل بغيره وهذا حكم
ما قواه في المبسوط وهو الوجه لما ذكرتم حد انه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لو قطع حر يد عبد ثم اعتق ثم قطع اخر رجله
ثم عاد الاول وقطع الاخرى ولا فيه فانه حاد الاول بين القود تسقط حق السيد لانه يجتمع القصاص ويأخذ دية اليد فقتل
اللازم للجاني الاول فعلى مال وجبت ديه حرمسلم اعتبارا بحال الاستقرار لكون السيد منها اقل الامرين من نصف
قيمته او نصف الدية وهذا مبني على دخول ارش الطرف في ارش النفس وقصاصه في قصاصها وقد تقدم البحث فيه
مسألة قال الشيخ في المبسوط لو قطع حر يد عبد ثم اعتق ثم قطع اخر يده وثالث رجله ثم سرى الجميع فلا قود على
الاول وعليه ثلث الدية وما للسيد منه فالعوم اقل الامرين من ارش الجناية او ثلث الدية وقال اخرون له اقل الامرين

ستأتي

من ملك القيمة او ملك الدية والا والاصح عندنا انه لا ولنا حق عليه وهو ملك للسيد فلا حق عليه اخذ البعض العتق
ولمن ذلك للسيد وكانت جنايتها جناية الحر في حكم المعدوم في حق السيد لا فرق بين عدمها وبين وجودها
ولا حق له فيها فاذا كانت كالمعدوم كان الجاني حال الرق كالمستوعب جنايته فلو اثر ذلك بها اثر اعتق العبد ثم سرى
الى نفسه كان على الجاني اقل الامرين من ارش الجناية او كمال الدية فان شارك من لاحق للسيد فيه صار على الثلث
وكان هذا الثلث مع الثلث الآخر بكمال الدية معرفا وجنايته اقل الامرين من ارش الجناية او ثلث الدية لانه ان كان
الارش اقل من ثلثها فلا شيء له في الزيادة وان كان اكثر من ثلثها فما وجب على الجاني في ملكه الا ثلثها فلا يستحق عليه
اكثر منها واحتج الآخرون بانه جنى عليه جان وهو ملك للسيد فلما اعتق جنى عليه اخران في غير ملكه ولو جنى عليه
جان في ملكه واخران في غير ملكه ثم مات عبدا كان بسعر السيد بعد جنايته الا ولت … خرج عليه في ملك السيد
ثم مات كان عليهم قيمته على كل واحد ثلثها وهكذا … ولهذا … على الاخرين وهو … ثم مات
كان على الجاني قبل الحرية ثلث … ان على الجاني في حال الرق ثلث قيمته … عبدا فلو اعتق بعضه …
وجنى عليه اخران حال الحرية فالواجب على الجاني حال الرق ثلث الدية وكان عليه ثلث القيمة اذا مات عبدا وثلث
الدية اذا مات حرا فقد وجب للسيد من ذلك اقل الامرين من ثلث قيمته او ثلث الدية لانه ان كان ثلث القيمة اقل فلا شيء للسيد
فيما زاد على ثلثه بالسراية حال الحرية وان كان ثلث الدية اقل فلا يلزمه اكثر مما وجب عليه بالجناية في ملكه وقال في
الخلاف اذا جنى جان على عبد غيره في حال الرق فقطع يده ثم اعتق ثم جنى عليه آخر في حال الحرية فقطع احدهما يده و
الاخر رجله ثم مات فانه يجب على الجاني حال الرق ثلث قيمة العبد … ثلث الدية وذلك … فان تجاوز
وجب عليه ثلث الدية واستدل بما ذكره في المبسوط اخيرا ونحن في هذه المسألة من المتوقفين **مسألة** قال في المبسوط
اذا امر خليفة الامام رجلا بقتل رجل بغير حق فان علم الامام بذلك لم يحل له قتله فان ظاهر فعليه القود والكفارة
وان اعتقد المامور انه قتله بحق وان خليفة الامام لا يقتل الا بحق فانه اطاعه فيما امره من غير علم … فالذي
يقتضيه مذهبنا ان على المامور القتل لان المباشر للقتل … كلاهما وقال في الخلاف وان لم يعلم الا انه اعتقد ان الامام
لا يامر بقتل من لا يجب قتله فقتله قال الشافعي لا قود على القاتل بل على الامام والذي يقتضيه مذهبنا ان هذا
المامور ان كان له طريق يعلم ان قتله محرم فاقدم عليه من غير تثبت فان عليه القود وان لم يكن له طريق الى ذلك
فلا شيء عليه وعلى الآمر القود لانه اذا تمكن من العلم بذلك ولم يفعل فقد اتى من قبل نفسه ويكفي قتله لم يحل له قتله
عليه القود واذا لم يكن متمكنا فلا قود عليه بلا خلاف فان القود على الامر وهذا التفصيل عندي جيد **مسألة**
قال في المبسوط اذا وجب له على غيره قصاص فان كان نفسا فلولي الدم ان يستوفيه بنفسه لقوله تعالى ومن قتل
مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وقال بعض علمائنا ليس له ذلك الا باذن الحاكم حتى … وقال
في موضع اخر منه اذا وجب لرجل على غيره قود في نفس او طرف لم يكن له ان يستوفيه بنفسه بغير سلطان لانه من فروض
الائمة فان خالف وبادر واستوفى حقه وقع موقعه ولا ضمان وعلى السلطان … التعزير وقال بعضهم لا تعزير عليه ولا …

والاول اصح لان للامام حقا في استيفائه وقال في الخلاف اذا وجب لانسان قصاص في نفس او طرف فلا يستوفي ان
بنفسه فان ذلك للامام او من يأمره الامام بلا خلاف فان بادر واستوفاه بنفسه وقع موقعه ولا شيء عليه
لاصالة البراءة ومن اوجب التعزير فعليه الدلالة والوجه ما ذكره الشيخ اولا للآية والاحتياط … **مسألة**
قال ابن الجنيد وابو الصلاح وغيرهما في الساعين والمعينين … وكلام الشيخ يشعر في المبسوط بان حكمهما
حكمه وفي الاول قوة لعموم قولهم عليهم السلام … ما في البدن … **مسألة** قال الشيخ في الخلاف
اذا قطع يد رجل كان للمجني عليه ان يستوفي من الجاني في الحال والدم جار ولكنه يستحب ان يصبر ليستظهر ما يكون منها
من اندمالها او سرايتها الى النفس وقال في المبسوط كذلك … التي قبله لانه يسري الى
النفس فيكون قصاص الطرف في النفس عندنا والاولى الاول لعموم قوله تعالى والجروح قصاص **مسألة** قال الشيخ في
كتابي المبسوط والخلاف دية الخطأ شبيه العمد تغلظ في الشهر الحرام واذا قتل في الحرم … مثل الابوين والاخوة
والاخوات واولادهم والتغليظ في هذه المواضع هو ان يلزمه دية وثلث من اي اجناس الديات كان وفي ايجاب
هذا التغليظ في قتل الاقارب … المتعمد والرواية التي وصلت الينا في التغليظ رواية كليب بن معاوية عن
الصادق عليه السلام قال سمعته يقول من قتل في شهر حرام فعليه دية وثلث والاولى الاقتصار في التغليظ على
المتفق عليه **مسألة** قال الشيخان دية العمد الف دينار جيادا ان كان القاتل من اصحاب الذهب وعشرة آلاف درهم
ان كان من اصحاب الورق جيادا او مائة من مسان الابل او مائتا بقرة مسنة ان كان من اصحاب البقر والف شاة
ان كان من اصحاب الغنم او مائتا حلة ان كان من اصحاب الحلل والكلام هنا يقع في امرين الاول في تعداد هذه الانواع
واجب او مستحب على معنى ان صاحب … يجوز له العدول عنه الى باقي الاجناس … وكذا صاحب الابل
يعدل عنها الى غيرها من الاجناس ام لا ظاهر هذا الكلام يقتضي المنع وفي رواية ابن ابي عمير عن الصادق عليه السلام
قال في قتل الخطأ مائة من الابل او الف من الغنم او عشرة آلاف درهم او الف دينار الحديث وهذا يقتضي التخيير
وفي حديث اخر كما ذكره الشيخان والوجه التخيير كما في زكاة الفطرة … كل قوم … على جهة الاستحباب ب
الثاني هل يتخير في الخمس … مساواة … بينها لا حدها قال الشيخ في المبسوط … ان عندنا ستة
اصول كل واحد اصل في نفسه وليس بعضها بدلا عن بعض بل كل واحد منها بدل … وهي مائة من الابل او
الف دينار او عشرة آلاف درهم او مائتا بقرة او الف من الغنم او مائتا حلة فكل من كان من اهل واحد من ذلك
اخذ ذلك منه مع الوجود فان لم يوجد اخذ الاجناس الاخر … كانت قيمة الابل او دونها او زيادة
قال ابن البراج ان كان القاتل من اصحاب الذهب فعليه الف دينار جيادا وان كان من اصحاب الفضة فعشرة آلاف
درهم جيادا وان كان من اصحاب الابل فمائة مسنة قيمة كل واحدة منها عشرة دنانير او مائتا مسنة من البقر
ان كان من اصحاب البقر قيمة كل واحد منها خمسة دنانير او الف شاة ان كان من اصحاب الغنم قيمة كل واحدة
منها دينار واحد او مائتا حلة ان كان من اصحاب البز قيمة كل حلة منها خمسة دنانير وهو ظاهر كلام ابن ابي

(هامش: ان كان من اصحاب الابل)
(هامش: اقدم)

عقيبه وقد تقدم البحث فيه فليذكر في رواية ابن سنان الصحيحة عن الصادق عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام
الجراحات قال وقيمة كل بعير مائة وعشرون درهماً أو عشرة دنانير ومن الغنم قيمة كل ناب من الإبل عشرون شاة
مسألة قال الشيخ في المبسوط إذا جرحه جائفة وأطلعها من طرف وقال قوم هما جائفتان [illegible] كل واحدة
منهما بأنها جائفة ما في بطنه ما في ظهره [illegible] يكون جائفتين وقوّاه في الخلاف جيد مسألة قال الشيخ في المبسوط إذا
جنى على سنّ صبي فسقطت ثم أعادها في موضعها بحرارة دمها ثم ثبتت ثم قلعها آخر بعد هذا فإنه يلزمه حكومة والأول عليه
ديتها لأنه قلعها وقال في الخلاف إذا جنى على سن فسقطت ثم أعادها في موضعها بحرارة دمها فثبتت ثم قلعها آخر فعلى
[illegible] كان عليه الدية لعموم الأخبار والمحقق أن نقول إن كانت صحيحة فعليه الدية وإلا فالأرش مسألة قال الشيخ في
المبسوط إذا كانت الدية أقل من عدد العاقلة قال قوم توزع على الكل بالحصص حتى يكونوا في العقل سواء وقال آخرون
للإمام أن يخص بالعقل من شاء منهم على الغني نصف دينار وعلى المتحمل ربع دينار ولا شيء على الباقين لأن في توزيعها
على الكل بالحصص مشقة وربما لزم على جماعتها أكثر منها وهذا أقوى وقال في الخلاف توزع على الجميع لأن الدية تجب
على العاقلة كلهم فمن خص بعضاً بها [illegible] فعليه الدلالة وقوّاه في الخلاف حسن مسألة قال الشيخ في المبسوط إذا
إذا كان المقتول مشركاً والمدعى عليه مسلماً قال قوم يقسم وليه ويثبت القتل على المسلم وقال قوم لا قسامة [illegible]
مشرك والأول أقوى عندنا لعموم الأخبار غير أنه لا يثبت القود وإنما يثبت المال وقال في الخلاف إذا كان المقتول
مشركاً والمدعى عليه مسلماً لم تثبت القسامة وبه قال مالك وقال أبو حنيفة والشافعي تثبت القسامة وإذا
حلفوا ثبت القتل على المسلم بيمين المشرك دليلنا أن الأصل براءة الذمة وإثبات القتل على المسلم بيمين المشرك يحتاج
إلى دليل وأيضاً فلو أوجبنا القتل بيمينهم لوجب أن يقاد به وقد بينا أنه لا يقاد مسلم بكافر ولو أوجبنا عليه
الدية لوجب أيضاً لأنه إنما يثبت على مسلم مال لأجل العلم بأنهم يستحلون أموال المسلمين ودماءهم والوجه ما
قاله في المبسوط وأصالة البراءة إنما يعمل بها ما لم يظهر المضاد وقد ظهر لأن ثبوت اللوث [illegible]
أصالة البراءة ودليل إثبات القتل على المسلم عموم الأخبار الدالة على إثبات القتل بالقسامة وكذا الأول
وكذا لا يجوز تخصيص عموم قوله عليه السلام اليمين على من أنكر بالمسلم كذا هنا والملازمة الأولى ممنوعة [illegible] القود
لو ثبت القتل بيمينهم القتل ممنوع فإن القتل قد يثبت بالبينة إجماعاً ولا يثبت القود بل المال والملازمة
الثانية ممنوعة [illegible] الشاهد الواحد مسألة قال الشيخ في الخلاف إذا كان المدعي واحداً فعليه
خمسون يميناً بلا خلاف وكذلك المدعى عليه إن كان واحداً فعليه خمسون يميناً فإن كان المدعون جماعة
فعليهم خمسون يميناً عندنا ولا يلزم كل واحد خمسون يميناً وكذا في المدعى عليه إن كان واحداً لزمه خمسون
يميناً وإن كانوا جماعة لزم كل واحد منهم خمسون يميناً وللشافعي فيه قولان في الموضعين أحدهما مثل ما
قلناه في الموضعين إلا أنه قال أصحهما أن في جنبة المدعي خمسين يميناً بالحصص من الدية للذكر مثل حظ الأنثيين
[illegible] فإن نقص في كل واحد كسر تمّمنا يميناً تامة وأصحهما في جنبة المدعى عليه أنه يلزم كل واحد خمسين يميناً دليلنا إجماع

ومنهم من قال [illegible] الجائفة [illegible] الجائفة [illegible] في الخلاف [illegible]

والثاني أنه يلزم كل واحد خمسون يميناً [illegible]

إجماع الفرقة وأخبارهم وأيضاً الأصل براءة الذمة وما قلناه مجمع على لزومه وما قالوه ليس عليه دليل
وقال في المبسوط فإن كان المدعى عليه واحداً حلف خمسين يميناً وإن كانوا جماعة فقال قوم يحلف كل واحد
منهم خمسين يميناً وقال آخرون يحلف الكل خمسين يميناً وهو مذهبنا ولكن على عدد الرؤوس لا يتفاضلون [illegible]
فيستووا والأقوى في المدعى عليهم أن يحلف كل واحد خمسين يميناً وفي المدعي أن على الكل خمسين يميناً و
الفرق بينهما أن كل واحد من المدعى عليهم ينفي عن نفسه ما ينفيه الواحد إذا انفرد وهو القود فلهذا حلف
كل واحد ما يحلفه الواحد إذا انفرد وليس كذلك المدعي لأن الكل يثبتون ما يثبته الواحد إذا انفرد فإن
[illegible] بقوله والأقوى في المدعى عليهم عنده صارت المسألة خلافية والأقرب والوجه ما قاله في الخلاف مسألة
قال الشيخ في المبسوط فإن ادعى رجل على رجل أنه قتل ولياً له وهناك لوث فحلف المدعي واستوفى منه الدية ثم جاء
رجل آخر فقال ما قتله المحلوف عليه وأنا الذي قتلته والضمان علي فهل للحالف أن يدعي على المقر قال قوم ليس له
أن يدعي عليه لأن قول الولي في الابتداء ما قتله إلا فلان وحده إقرار منه أن هذا المقر ما قتله [illegible] دعواه عليه
وقال آخرون له أن يدعي عليه لأن قول الولي قتله فلان وحده لم يقطع به وإنما قاله بغالب ظنه وهذا المقر يخبر
عن قطع ويقين فكان أعرف بما عرف به فلهذا كان له مطالبته به والأقوى عندي الأول لأنا قد بينا أنه لا يجوز أن
يحلف إلا على علم وإذا ثبت ذلك فإنه قال أنا أعلم أن الثاني ما قتله [illegible] عليه
السلام [illegible] وقال في الخلاف إذا ادعى رجل على رجل أنه قتل ولياً له وهناك لوث
حلف المدعي القسامة واستوفى الدية فجاء آخر وقال أنا قتلته وما قتله ذلك كان الولي بالخيار بين أن يصدقه و
يكذب نفسه ويرد الدية ويستوفي من هذا [illegible] على ما قدّمناه والشافعي فيه قولان أحدهما ليس له
أن يدعي على المقر لأن قوله الأول ما قتله إلا فلان إقرار منه أن هذا المقر ما قتله فلا تقبل منه دعواه عليه والقول
الثاني له أن يدعي عليه لأن قول الولي قتله فلان إنما هو إخبار عن غالب ظنه والمخبر يخبر عن قطع ويقين فكان أعرف
بما قال دليلنا قول النبي عليه السلام إقرار العاقل جائز على نفسه وهذا أقرّ [illegible] نفسه في الأول
فيبطل ذلك منه وإقرار الثاني [illegible] على نفسه لعموم الخبر والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط لما علل به فيه مسألة قال
الشيخ في المبسوط إذا سحر رجلاً فمات منه سئل فإن قال سحري يقتل غالباً وقد سحرته وقتلته بسحري فعليه القود
كما لو أقر أنه قتله بالسيف عمداً وقال قوم لا قود عليه بناء على أصله أنه لا يقتل إلا إذا قتل بالسيف وإذا قتل بالمثقل
فلا قود والأول الذي نص عليه مذهبنا وقال في الخلاف إذا أقر أنه سحر وقتل بسحره متعمداً لا يجب عليه القود لأصالة
براءة الذمة ولأن هذا مما [illegible] يحتاج إلى دليل ولأنا قد بينا أنه لا حقيقة للسحر [illegible]
ما يتعلق على العادة مثل السم وليس السحر شيئاً من ذلك [illegible] أن الساحر يقتل والوجه في هذه الرواية
أنه إذا استحل السحر [illegible]
باعتبار [illegible] والله أعلم هذا آخر ما أردنا إثباته في هذا الكتاب [illegible]

حامداً لله تعالى على آلائه شاكراً له على جزيل نعمائه مصلياً على سيد أنبيائه محمد المصطفى وعلى المعصومين
من أبنائه ۞ تم الجزء السابع من مختلف الشيعة في أحكام الشريعة وبه تم الكتاب بعون الله والحمد لله رب العالمين وصلى
الله على سيد المرسلين محمد خاتم النبيين محمد النبي وآله الطيبين الطاهرين ۞ صورة ما كتبه المصنف طاب ثراه
على آخر الجزء السابع من نسخة نسختها من نسخة الأصل ولكن على آخر ما أوردنا الثامن من هذا الكتاب بحضرة من عله حامداً
لله تعالى على آلائه شاكراً له على جزيل نعمائه مصلياً على سيد أنبيائه محمد المصطفى وعلى المعصومين من أبنائه

فرغت من تسويده في خامس عشر ذي القعدة
من سنة ثمان وسبع مائة والحمد لله وحده
والصلاة على سيد المرسلين محمد النبي
وآله الطاهرين وكتب العبد الفقير
إلى الله حسن بن يوسف بن
المطهر مصنف
الكتاب
الحمد لله

فرغ من كتابته ... ربه الباقي
عشرين من شهر ذي الحجة الحرام سنة
ثمان وستين وتسعمائة ...

[illegible]

آخر كلام المصنف قدس الله تعالى روحه ونور ضريحه

۶۵۷